الإمداد بتيسير شرح الزاد

شرح على زاد المستقنع

بتحليل ألفاظه وتقريب معانيه

المتن تأليف

العلامة شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي رحمه الله

المتوفى سنة ٩٦٨هـ

الشرح عمل

فضيلة الشيخ العلامة

الدكتور صالح بن فوزان بن عبدالله الفوزان

عضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء

الجزء الثالث

دار العاصمة

للنشر والتوزيع

الإمداد

بتيسير شرح الزاد

شرح على زاد المستقنع

٣

ح دار العاصمة للنشر والتوزيع، ١٤٣٤هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
الفوزان، صالح بن فوزان بن عبدالله
الإمداد بتيسير شرح الزاد ./ صالح بن فوزان بن عبدالله الفوزان
- الرياض، ١٤٣٤هـ
٣ مج
ردمك ٦-١٨-٨١٤٣-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٣-٣٥-٨١٤٣-٦٠٣-٩٧٨ (ج٣)
١- الفقه الإسلامي ٢- العبادات (فقه إسلامي)
٣- المعاملات (فقه إسلامي) أ- العنوان
ديوي ٢٥٠ ١٤٣٤/١٠٧٥٦

رقم الإيداع: ١٤٣٤/١٠٧٥٦
ردمك: ٦-١٨-٨١٤٣-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٣-٣٥-٨١٤٣-٦٠٣-٩٧٨ (ج٣)

الطبعة الأولى المعدّلة

١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤م

دار العاصمة
المملكة العربية السعودية
الرياض - ص ب: ٤٢٥٠٧ - الرمز البريدي: ١١٥٥١
المركز الرئيسي: شارع السويدي العام
هاتف: ٤٤٩٧٢٢٤ / فاكس: ٤٤٩٧٢٢٥
darasma@hotmail.com

الإمداد

بتيسير شرح الزاد

شرح على زاد المستقنع

بتحليل ألفاظه وتقريب معانيه

المتن تأليف

العلامة شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي رحمه الله

المتوفى سنة ٩٦٨ هـ.

الشرح عمل

فضيلة الشيخ العلامة

الدكتور صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان

عضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء

الجزء الثالث

دار العاصمة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيع*(١)

وهو مبادلةُ مالٍ(٢) ولو في الذمَّة أو منفعةٍ مباحة كَمَمرٍّ بمثل

(*) تنبيه: تجد أن التنظيم في هذا القسم يختلف عما قبله؛ لأن هذا القسم مقرر تدريسه في المعا هد العلمية فناسَبَ تنظيمه بالأرقام.

(١) البيع: مصدر باع يبيع، وهو في اللغة: أَخْذُ شيء وإعطاءُ شيء، مأخوذٌ من الباع؛ لأن كلَّ واحدٍ يمدُّ باعه للأخذ والإعطاء، ومعناه شرعاً ما ذَكَرهُ بقوله: (وهو مبادلة... إلخ) والبيع جائزٌ بالكتاب والسنة والإجماع.

١- أما الكتاب ففي قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾.

٢- وأما السنة فلفِعْلِه ﷺ وإقرارِه أصحابَهُ عليه.

٣- وأما الإجماع فقد أجمع العلماء على جوازه، كما حكى ذلك غيرُ واحد.

والحكمة في إباحة البيع: أن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه، وهو لا يبذله بغير عوض غالباً، ففي تجويز البيع وصُولٌ لغرضه ودفعٌ لحاجته.

(٢) قوله: (وهو مبادَلَةُ مالٍ... إلخ) هذا تعريفُ البيع في الاصطلاح. ومعنى المبادلة: جعل شيء في مقابلة آخر بديلاً عنه، والمال: ما أُبِيْحَ نفعه مطلقاً من الأعيان، كالنقود وغيرها سواء كان معيَّناً أو موصوفاً. وقوله: (ولو في الذمة) أي سواء كان المال الذي وقع عليه البيع معيَّناً، كهذه الدابة أو موصوفاً في الذمة كعبدٍ وثوبٍ صفته كذا غير معين. وقوله: (أو منفعة مباحة) أي: أو كان المبيع=

أحدهما على التأبيد(١) غير ربا وقرض(٢).

= (منفعة مباحة) ثم مثَّل لها بقوله: (كممر) أي طريق في دار ونحوه. وقوله: (بمثل أحدهما) أي المال أو المنفعة، أي مبادلة أحد هذين بالآخر. فتبين بهذا أن المبيع قد يكون عيناً وقد يكون دَيْناً وقد يكون منفعة. وأن الثمن قد يكون عيناً وقد يكون دَيْناً وقد يكون منفعة. فإذا ضربت هذه الثلاثة بثلاثة تحصل تسع صور وبيانها كالتالي:

١- عين بعين أو بدَين أو منفعة.

٢- دين بعين أو بدَين - بشروط الحلول والتقابض - أو منفعة.

٣- منفعة بعين أو دين أو منفعة(١).

(١) قوله: (على التأبيد) متعلق بمبادلَةٍ - خرج به الإجارة والإعارة.

(٢) فقد أُخرِجا من حكم البيع، فلا يسمى الربا والقرض بيعاً وإن وُجِدَت فيهما المبادلة؛ لأن الربا محرَّم قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾. وأما القرض فلأن المقصود منه الإرفاق.

---

(١) هذا مجملها وتفصيلها كما يلي: عين بعين - كهذا الكتاب بهذا الدينار. عين بدَين كهذا الكتاب بدينار غير معين. عين بمنفعة كهذا الثوب بممر في داره يتطرق معه. دَين بعين كعبد موصوف بهذه الدراهم. دَين بدَين، كعبد موصوف بعبد موصوف. دين بمنفعة، كعبد موصوف بموضع بحائطه يفتحه باباً. منفعة بعين، كممر دار بهذا الدرهم. منفعة بدين، كممر دار بدراهم في الذمة. منفعة بمنفعة، كممر دار بممر دار. فهذه تسع صور.

وينعقد(١) بإيجاب وقبول(٢) بعده وقبله متراخياً عنه في مجلسه(٣). فإن تشاغلا بما يقطعه بطل وهي الصيغة القولية. وبمعاطاة وهي الفعلية(٤).

---

(١) أي البيع وهذا بيان لما ينعقد به؛ لأن البيع له ثلاثة أركان: عاقد، ومعقود عليه، وصيغة. فبدأ بالصيغة. وأما العاقد والمعقود عليه فيأتيان في الشروط.

(٢) الصيغة التي ينعقد بها البيع قسمان: صيغة قولية، وصيغة فعلية، فالصيغة القولية تتكون من شيئين: الإيجاب وهو اللفظ الصادر من البائع كأن يقول: بعتك، والقبول وهو اللفظ الصادر من المشتري كأن يقول: اشتريت أو قبلت.

(٣) أي يصح أن يصدر القبول بعد صدور الإيجاب أو قبله، إلاّ أنه إذا صدر قبله اشترط أن لا يكون بلفظ الاستفهام أو الترجي أو التمني، وإذا صدر بعده صح أن يكون على الفور أو على التراخي بشرط أن لا يتشاغلا بما يقطعه عن الإيجاب: كالكلام الأجنبي أو السكوت الطويل والأكل ونحو ذلك أو انقضاء المجلس؛ لأنه إذا حصل شيء من ذلك صارا مُعْرِضَيْنِ عن البيع. ويشترط في كل الأحوال أن لا يكون القبول مخالفاً للإيجاب في قَدْرِ الثمن أو صيغته أو غيرهما.

(٤) أي: وينعقد البيع بالصيغة الفعلية وهي: المعاطاة، وهي الصيغة الثانية. وبيع المعاطاة له ثلاث صور:

الأولى: أن يصدر من البائع إيجاب باللفظ ومن المشتري أخذٌ بدون تلفظ، كأن يقول: خذ هذا بعشرة فيأخذه. =

ويشترط(١) التراضي منهما. فلا يصح من مكرَهْ بلا حق(٢)، وأن يكون العاقد جائِزَ التصرف. فلا يصح تصرف صبيٍّ وسفيه(٣) بغير

= **الثانية**: أن يصدر من المشتري لفظ ومن البائع إعطاء بدون تلفظ.

الثالثة: أن لا يلفظ واحد منهما، بل هناك عُرْفٌ بوضع الثمن وأخذ المثمن. ويشترط لصحة البيع بالمعاطاة عدم تأخر القبض أو الإقباض عن الطلب. لضعفها عن الصيغة القولية.

(١) أي ويشترط لصحة البيع سبعة شروط وهي إجمالاً كما يلي:

١- التراضي من البائع والمشتري، لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ وحديث: (إنما البيع عن تراض) رواه ابن حبان.

٢- أن يكون كل من البائع والمشتري جائز التصرف أي حراً مكلفاً رشيداً.

٣- أن يكون المبيع مالاً من مأكول ومشروب وملبوس ومركوب وعقار ونحو ذلك.

٤- أن يكون المبيع ملكاً للبائع أو مأذوناً له فيه وقت العقد.

٥- القدرة على تسليم المبيع.

٦- معرفة الثَّمن والمثمَّن، إما بوصف أو مشاهدة حال العقد أو قبله بيسير.

٧- أن يكون البيع منجزاً فلا يصح البيع المعلَّق كأن يقول: بعتك إذا جاء زيدٌ؛ لأن في ذلك غرراً.

(٢) فإن كان الإكراه بحق صح البيع، كما لو أكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه.

(٣) لأنهما محجور عليهما خَوْفَ ضياع مالهما، قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾.

إذن ولي(١)، وأن تكون العين مباحة النفع من غير حاجة(٢) كالبغل والحمار ودود القز وبزره والفيل وسِبَاعِ البهائمِ التي تَصْلُح للصَّيْدِ(٣) إلاّ الكلب(٤) والحشرات(٥) والمصحف(٦) والميتة والسِرْجِيْن النجسِ

---

(١) فإن أذن له صح. قال تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ﴾ أي اختبروهم ولا يتحقَّقُ ذلك إلا بتفويض البيع والشراء إليهم.

(٢) خرج بذلك أربعة أشياء:

١- ما لا نفع فيه كالحشرات.

٢- ما فيه منفعة محرَّمة كالخمر.

٣- ما فيه منفعة تُبَاحُ للحاجة كالكلب.

٤- ما فيه منفعة تباح للضرورة كالميتة فهذه الأشياء لا يصح بيعها.

(٣) لأن هذه الأشياء يباح نفعها واقتناؤها مع الحاجة وعدمها.

ودود القز: الحشرات التي يخرج منها القز وهو الإبريسم الذي هو أفخر أنواع الحرير. وبزره: بفتح الباء وكسرها ولد الدود قبل أن يدب.

(٤) فلا يصح بيعه؛ لقول ابن مسعود رضي الله عنه: (نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب). متفق عليه.

(٥) لأنها لا نفع فيها فلا يصح بيعها.

(٦) فلا يصح بيعه على المذهب، وعن أحمد جواز بيعه، قال في تصحيح الفروع: عليه العمل ولا يَسَعُ الناس غيره.

والأدهان النجسة لا المتنجِّسة[١] ويجوز الاستصباح بها في غير مسجد[٢] وأن يكون من مالك أو من يقوم مقامه.

فإن باع ملك غيره أو اشترى بعين ماله بلا إذنه لم يصح[٣]. وإن اشترى له في ذمته بلا إذنه ولم يسمِّه في العقد صح له بالإجازة. ولزم المشتري بعدمها ملكاً[٤] ولا يباع غير المساكن مما فتح عنوة كأرض

---

(١) فلا يصح بيع هذه الأشياء. والسرجين هو الزبل.

(٢) أي الإسراج للاستضاءة بالأدهان التي طرأت عليها نجاسة وهي طاهرة الأصل في مكان غير مسجد، لنجاسة دخانها.

(٣) لأنه يشترط أن يكون البائع مالكاً للمبيع أو نائباً عن مالكه لقوله ﷺ لحكيم ابن حزام: (لا تَبِع ما ليس عندك) رواه ابن ماجه والترمذي وصححه. ونائب المالك يقوم مقامه.

(٤) أي إذا اشترى شيئاً لغيره بلا توكيل منه صح ذلك ولزم بشرطين:

الشرط الأول: أن يشتري في ذمته؛ لأن ذمته قابلة للتصرف.

الشرط الثاني: أن لا يسمي من اشتراه له في العقد؛ وحينئذٍ إن أجاز من اشتراه له ذلك التصرف صار المبيع ملكاً له لأنه اشتراه من أجله والمشتري نَزَّل نفسه منزلة الوكيل وإن لم يُجِزْ من اشترى له؛ ذلك التصرف صار المبيع ملكاً للمشتري؛ لأنه لـمَّا لم يكن لمن نواه له تعيَّن كونه للمشتري.

الشام ومصر والعراق[١] بل تؤجَّر[٢]. ولا يصح بيع نقع البئر[٣]. ولا ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك[٤] ويملكه آخذه[٥].

وأن يكون[٦] مقدوراً على تسليمه[٧]. فلا يصح بيع آبق

---

(١) لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقفها على المسلمين وأقرها بأيدي أربابها بالخراج. والعنوة: هي القهر والغلبة. وأما المساكن التي بُنيت في تلك الأراضي فيصح بيعها؛ لأن الصحابة كانوا يتبايعونها من غير نكير فكان كالإجماع على جواز بيعها.

(٢) أي يصح أن تؤجر أرض العنوة وتكون أجرتها لمن هي بأيديهم؛ لأنهم استأجروها من ولي الأمر بالخراج الذي يدفعونه عنها كل سنة، وإجارة المؤجر جائزة.

(٣) لأنه لا يملكه إلاّ بحيازته؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: (المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار) رواه أبو داود وابن ماجه. لكن صاحب الأرض التي فيها الماء يكون أحق به من غيره؛ لأنه صار في ملكه.

(٤) لأنه لا يملك إلاّ بحيازته للحديث السابق. والكلأ: العشب، وعن أحمد يجوز بيعه وهو مذهب مالك والشافعي.

(٥) لأنه من المباح ومن سبق إلى مباح فهو أولى به، لكن لا يدخل ملك غيره لأخَذِه إلاّ بإذنه إذا كانت الأرض محوطة.

(٦) أي المعقود عليه.

(٧) لأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم، والمعدوم لا يصح بيعه بالإجماع في الجملة، ولأن عدم القدرة على التسليم غرر.

وشارد[١] وطير في هواء[٢] وسمك في ماء[٣]. ولا مغصوب[٤] من غير غاصبه أو قادر على أخذه[٥]، وأن يكون[٦] معلوماً برؤية أو صفة[٧] فإن اشترى ما لم يره، أو رآه وجهله، أو وصف له بما لا يكفي سلماً لم يصح[٨]، ولا يباع حمل

(١) لما روى أحمد عن أبي سعيد: (أن رسول الله ﷺ نهى عن شراء العبد وهو آبق)، وللنهي عن بيع ما ليس عندك ومنه الآبق والشارد، ولأنه لا يقدر على تسليمه. والآبق: هو الهارب.

(٢) لأنه غير مقدور على تسليمه فبيعه غرر.

(٣) لأنه غير مقدور على تسليمه فبيعه غرر. إلاّ إذا كان السمك مرئياً في ماء محرز يمكن أخذه منه بسهولة.

(٤) لأنه لا يقدر على تسليمه .

(٥) فإن باعه من غاصبه أو قادر على أخذه من غاصبه صح البيع؛ لعدم الغرر. وهذا إذا مكنه الغاصب من أخذه فباعه منه راضياً بالبيع .

(٦) أي المبيع؛ لأن جهالته غرر وقد نهي عن بيع الغرر.

(٧) أي ومعرفة المبيع تحصل بأحد شيئين: إما برؤية لجميع المبيع أو لبعضه الدال على بقيته رؤية مقارنة أو متقدمة لم يتغير بعدها. وإما بوصفه وصفاً يكفي في صحة بيع السلم. ولا يكون ذلك إلاّ فيما يصح السلم فيه خاصة.

(٨) أي لم يصح البيع لعدم العلم بالمبيع وجهالة المبيع غررٌ منهي عنه.

في بطن(١) ولبن في ضرع(٢) منفردين(٣) ولا مسْكٌ في فأرته(٤) ولا نوى في تمر، وصوف على ظهر(٥) وفجل ونحوه قبل قلعه(٦).

ولا يصح بيع الملامسة(٧) والمنابذة(٨) ولا عبدٌ من عبيده

---

(١) للنهي عن بيع حبل الحبلة وبيع المضامين والملاقيح وبيع المجر. والمراد بذلك كله ما في بطن الناقة.

(٢) للجهالة وعدم القدرة على تسليمه.

(٣) فإن باع ذات حملٍ أو لبنٍ دخلا تبعاً، لأنهما غير منفردين.

(٤) المسك طيب معروف. وفأرته: وعاؤه، لأنه مجهول.

(٥) للجهالة ولنهي النبي ﷺ عن بيع الصوف على الظهر، رواه ابن ماجه ولأنه متصلٌ بالحيوان فلم يجز إفراده بالبيع كأعضائه.

(٦) من كل شيء المقصود منه مستتر بالأرض للجهالة بحاله، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية جواز بيع المغروسِ في الأرضِ الذي يَظْهَرُ وَرَقُه كالجزر والفجل والبصل وشبه ذلك، وهو رواية عن أحمد وقال به بعض الحنابلة وغيرهم.

(٧) مفاعلة من اللمس بأن يقول مثلاً: بعتك ثوبي هذا على أنك متى لمسته فهو عليك بكذا. أو يقول: أيُّ ثوبٍ لمسته فهو لك بكذا. وفُسِّرتْ بغير ذلك. والنهي عن ذلك من أجل الغرر والجهالة.

(٨) أي ولا يصح بيع المنابذة، مأخوذة من النبذ وهو الطرح. كأن يقول: أي ثوب نبذْتَه إليَّ –أي طرحته– فهو عليك بكذا للجهالة، وبيع الملامسة والمنابذة ورد النهي عنهما في حديث أبي هريرة المتفق عليه: (وأن النبي ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة).

ونحوه[١] ولا استثناؤه إلاّ معيناً[٢]. وإن استثنى من حيوان يُؤْكَلُ رأسُه وجلده وأطرافه صح[٣]. وعكسه الشَّحْم والحمل[٤]. ويصح بيع ما مأكوله في جوفه كرمَّان وبطيخ وبيع الباقلاء ونحوه في قشره، والحب المشتد في سنبله[٥].

---

(١) أي ولا يصح بيع عبد غير معين من عبيده ونحوه كشاةٍ من قطيع وشجرةٍ من بستان – للجهالة والغرر المنهي عنه، فلا بد أن يقول العبد الفلاني من عبيدي ونحو ذلك.

(٢) أي ولا يصح استثناء عبد مجهول أو شجرة أو شاة كأن يقول: بعتك عبيدي إلاّ واحداً مثلاً؛ لأن استثناء المجهول من المعلوم يُصَيِّرُهُ مجهولاً. فإذا كان المستثنى معلوماً صح ذلك كأن يقول: بعتك هؤلاء العبيد إلاّ هذا؛ لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن الثُّنْيَا إلاّ أن تُعلَم، قال الترمذي: حديث صحيح.

(٣) أي صح الاستثناء والبيع؛ لأن النبي ﷺ حينما خرج من مكة إلى المدينة ومعه أبو بكر فاشترى أبو بكر وعامر بن أبي فهيرة من راعي غنم شاة وشرطا له سلبها.

(٤) أي عكس استثناء الأطراف في الحكم استثناء الشحم والحمل ونحوه مما لا يصح إفراده بالبيع للجهالة.

(٥) لدواعي الحاجة إلى ذلك لفساده بإزالته ولكون العمل عليه في أسواق المسلمين من غير نكير.

وأن يكون الثمن معلوماً[(١)]. فإن باع[(٢)] برقمه أو بألف درهم ذهباً وفضة[(٣)] أو بما ينقطع به السعر[(٤)] أو بما باع زيد وجهلاه أو أحدهما لم يصح[(٥)]. وإن باع ثوباً أو صبرة أو قطيعاً كل ذراع أو قفيز أو شاة بدرهم صح[(٦)]. وإن باع من الصبرة كل قفيز بدرهم[(٧)] أو بمائة

---

(١) أي يشترط لصحة البيع أن يكون الثمن معلوماً للمتعاقدَيْن؛ لأنه أحد العوضين فاشتُرِط العلم به كما يُشتَرَط العلم بالمبيع.

(٢) هذا شروع في ذكر صور قد يكون الثمن فيها مجهولاً. والرقم هو الختم. والمراد به هنا ثمنه المكتوب عليه فإذا باع السلعة بما كتب عليها من القيمة، فإن كانا يعلمان مقدار ما كُتِبَ عليها صح وإن جهلاه أو أحدهما لم يصح للغرر. واختار الشيخ تقي الدين صحة بيع السلعة برقمها.

(٣) أي أو باع بألف ذهباً وفضة لم يصح؛ لأن مقدار كل جنس منهما مجهول.

(٤) أي أو باعه بما يقف عليه السعر من غير زيادة لم يصح للجهالة، هذا المذهب والمنصوص عن أحمد يصح وهو اختيار الشيخ تقي الدين وابن القيم.

(٥) أي لم يصح البيع للجهل بالثمن منهما أو من أحدهما.

(٦) أي كل ذراع من الثوب وكل قفيز من الصبرة وكل شاة من القطيع بدرهم مثلاً صح البيع ولو لم يعلما قدر الثوب والصبرة والقطيع؛ لأن المبيع معلوم بالمشاهدة والثمن ممكن علمه بواسطة الكيل والعد والذرع وانتفت الجهالة والغرر. والصبرة: هي الكومة من الطعام. والقطيع: الطائفة من البقر والغنم. والقفيز: مكيال قدره ثمانية أرطال بالمكي. أو ستة عشر رطلاً بالعراقي.

(٧) لم يصح لأن (من) للتبعيض وهو يتناول القليل والكثير فيكون مجهولاً. وفي=

درهم إلاّ ديناراً أو عكسه(١) أو باع معلوماً ومجهولاً يتعذر علمه ولم يقل كل منهما بكذا لم يصح(٢). فإن لم يتعذر صح في المعلوم بقسطه(٣).

ولو باع مشاعاً(٤) بينه وبين غيره كعبد(٥) أو ما ينقسم عليه(٦) الثمن

=الصورة التي قبلها المبيع الكل لا البعض فانتفت الجهالة.

(١) أي بمائة دينار إلاّ درهماً لم يصح البيع في الصورتين؛ لأنه قصد استثناء قيمة الدينار من الدراهم وذلك غير معلوم؛ لأنه من غير جنسه فيلزم الجهل بالثمن؛ ولأن الاستثناء من غير الجنس لا يصح.

(٢) كما لو قال: بعتك هذه الفرس وما في بطن الأخرى بمائة ريال لم يصح البيع؛ لأن الثمن يوزع على المبيع بالقيمة، والمجهول لا يمكن تقويمه فلا طريق إلى معرفة ثمن المعلوم فيبطل البيع فيه للجهالة بالثمن، وإن قال: بعتك المعلوم بكذا والمجهول بكذا صح البيع في المعلوم.

(٣) أي فإن لم يتعذر عِلْمُ مجهول بِيْعَ مع معلوم صح البيع في المعلوم بقسطه من الثمن لعدم الجهالة كما لو قال: بعتك هذا الثوب وثوباً صبغته كذا موجوداً عنده يقدر أن يريه إياه فيصح البيع في المعلوم ويبطل في المجهول ويُقَسَّط الثمن على كل منهما.

(٤) أي مشتركاً مختلَطاً.

(٥) مشترك بين البائع وشريكه بغير إذن شريكه صح البيع في نصيبه بقسطه من الثمن، وهذا مثال لما لا تُمْكِنُ قسمته.

(٦) أي أو باع شيئاً مشتركاً بينه وبين غيره وهو مما تمكن قسمته وتوزيع الثمن على أجزائه كصاعين من البر.

بالأجزاء صح في نصيبه بقسطه[١]. وإن باع عبده وعبد غيره بغير إذنه[٢] أو عبداً وحراً أو خلاً وخمراً[٣] صفقة[٤] واحدة صَحَّ في عبده[٥] وفي الخل بقسطه[٦]. ولمشترٍ الخيار إن جهل الحال[٧].

---

(١) أي فإنه يصح البيع في نصيب البائع فقط دون نصيب شريكه، ويدفع المشتري حصته من الثمن الذي وقع عليه البيع.

(٢) أي باع عبدين أحدهما له والآخر لغيره بغير إذنه.

(٣) أي باع ما يجوز تملكه وبيعه وما لا يجوز تملكه ولا بيعه.

(٤) أي في عقد واحد وبثمن واحد. والصفقة في اللغة: من صفق له بالبيع إذا ضرب بيده على يده. وفي الاصطلاح: أن يجمع بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه في عقد واحد.

(٥) بقسطه من الثمن دون عبْدِ غيره ودون الحر.

(٦) أي من الثمن. ويُقَدَّر الحر عبداً والخمر خلاً ليتقسَّطَ الثمن، ويُقَوَّم كلٌّ من المبيعين ثم يُوزَّع الثمن على مجموع القيمتين ليُعْلَمَ ما يخص كُلاً منهما فيؤخذ ما يصح التصرف فيه منهما بقسطه.

(٧) أي يخيّر بين إمساك ما يصح فيه البيع بقسطه من الثمن وبين رَدِّهِ لتضرره بتبعيض البيعة عليه. لكن لا يكون له الخيار إلاّ بشرط جهله حال العقد بالواقع. أما إن كان عالماً بذلك فلا خيار له لدخوله على بصيرة.

فصل(١)

ولا يصح البيع ممن تلزمه(٢) الجمعة بعد ندائها الثاني(٣) ويصح النكاح وسائر العقود(٤). ولا يصح بيع عصير ممن يتخذه خمراً. ولا سلاح في فتنة. ولا عبد مسلم لكافر(٥) إذا لم يعتق عليه(٦). وإن أسلم في

---

(١) فيما نهي عنه من البيوع ونحوها.

(٢) وهو الحر المكلف المقيم.

(٣) الذي عند المنبر عقب جلوس الإمام عليه للخطبة؛ لأنه هو الذي كان على عهد النبي ﷺ ، وتحريم البيع بعده لقوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَ ﴾.

(٤) أي يصح ذلك إذا وقع بعد النداء الثاني؛ لأن النهي ورد عن البيع وحده؛ ولأن ذلك يَقِلُّ وقوعه بخلاف البيع.

(٥) أي ولا يصح بيع ما قُصد به الحرام كهذه الأشياء؛ لقوله تعالى:﴿ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ ﴾ والمراد بالفتنة الفتنة بين المسلمين. وأما منع بيع العبد المسلم للكافر؛ لأنه ممنوع من استدامة ملكه عليه لما فيه من الصغار.

(٦) فإن كان يعتق عليه صح البيع؛ لأنه وسيلة إلى حريته، ومن يعتق عليه هو: كل ذي رحم محرم منه.

يده أجبر على إزالة ملكه(١) ولا تكفي مكاتبته(٢).

وإن جمع بين بيع وكتابة(٣) أو بيع وصرف(٤) صح في غير الكتابة(٥) ويقسط العوض عليهما(٦). ويحرم بيعه على بيع أخيه كأن يقول لمن اشترى سلعة بعشرةٍ أنا أعطيك مثلها بتسعة. وشراؤه على شرائه.

---

(١) أي إن أسلم عبدٌ في ملك كافر أُلْزِمَ الكافر بإزالة ملكه عنه، لقوله تعالى:﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾.

(٢) لأن الكتابة لا تزيل الملك في الحال بل يبقى إلى أداء دين الكتابة وقد يعجز العبد عن التسديد فيبقى الملك.

(٣) بأن باع على عبده شيئاً وكاتبه بعوض واحد بعقد واحد.

(٤) كأن باعه ديناراً من الذهب بثوب وستة دراهم من الفضة فإنه يصح البيع والصرف.

(٥) فيبطل البيع فيما إذا كاتب عبده وباعه شيئاً صفقة واحدة؛ لأنه باع ماله لماله وتصح الكتابة بقسطها من الثمن.

(٦) أي على المبيع وما جمع إليه بالقيم ليعرف عوض كل منهما تفصيلاً. فلو باعه عبداً وأجَّره داراً بمبلغ واحد. فإنها تنظر قيمة العبد لو بيع وحده، وأجرة الدار لو أُجِّرَتْ وحدها، ويجمع العوضان وينسب كل منهما إلى المجموع ويؤخذ له من المبلغ الذي وقع عليه العقد بمثل نسبته.

كأن يقول لمن باع سلعة بتسعة عندي فيها عشرة[١] ليفسخ ويعقد معه[٢] ويبطل العقد فيهما[٣].

ومن باع ربوياً[٤] بنسيئة[٥] واعتاض عن ثمنه[٦] مالا يباع به نسيئة[٧] أو اشترى شيئاً[٨] نقداً[٩] بدون ما باع به نسيئة[١٠] لا بالعكس لم يجز[١١] وإن

---

(١) لقوله ﷺ: (لا يبع بعضكم على بيع بعض) متفق عليه. والشراء في معنى البيع.

(٢) أي محل ذلك إذا وقع في زمن الخيارين (خيار المجلس وخيار الشرط).

(٣) أي في البيع على بيعه والشراء على شرائه؛ لأن النهي يقتضي الفساد.

(٤) أي ما يدخله الربا: كالمكيل والموزون.

(٥) أي بثمن مؤجل. يقال: نسأه : أي أَخَّرَهُ.

(٦) المؤجَّل.

(٧) كثمن بر اعتاض عنه براً أو غيره من المكيلات لم يجز لأنه ذريعة لبيع ربوي بربوي نسيئة، ويكون الثمن المعوض عنه بينهما كالمعدوم، لأنه لا أثر له.

(٨) ولو غير ربوي.

(٩) أي حالاً.

(١٠) أي بثمن أقل من الثمن الذي باع به ذلك الشيء مؤجَّلاً. كأن يبيعه سيارة بعشرة آلاف مؤجَّلة ثم يشتريها منه بتسعة آلاف حَالَّة.

(١١) لأنه ذريعة إلى الربا. وللأحاديث الدالة على المنع من عودة السلعة إلى البائع وإن لم يتفقا على ذلك من قبل. وتسمى هذه المسألة بمسألة العينة وقد دلت=

اشتراه بغير جنسه أو بعد قبض ثمنه أو بعد تغير صفته أو من غير مشتريه(١) أو اشتراه أبوه أو ابنه جاز(٢).

= الأحاديث على تحريمها. من ذلك قوله ﷺ: (إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سَلَّطَ الله عليكم ذلاً لا ينزعه شيء حتى ترجعوا إلى دينكم) رواه أبو داود وغيره .

وقوله : لا بالعكس، يعني: لا إن اشتراه حالاً بأكثر مما باعه به مؤجلاً فإنه جائز ما لم يتخذ حيلة للربا. هذا قول في المذهب، والقول الآخر المنع مطلقاً سداً للذريعة.

(١) هذا بيان لمسوغات اشتراء الإنسان للسلعة التي باعها بثمن مؤجل وهي:

١ - أن يشتريها بثمن من غير جنس الثمن الذي باعها به مؤجلاً؛ كما لو كان قد باعها بذهب فاشتراها بفضة.

٢ - إذ اشتراها بعد قبضه لثمنها الذي باعها به مؤجلاً.

٣ - إذا اشتراها بعد تغير صفتها عما كانت عليه عند بيعه لها بما ينقص قيمتها كما لو هَزُلت أو حدث بها عيب.

٤ - إذا اشتراها من غير مشتريها منه، كما لو باعها مشتريها الأول أو انتقلت من ملكه إلى آخر فاشتراها صاحبها الأول من الذي انتقلت إليه.

(٢) أي يجوز لقريب البائع الأول الذي باع السلعة إلى أجل أن يشتريها ممن آلت إليه؛ لأنه كالأجنبي ما لم يكن في ذلك حيلة للتوصل لمسألة العينة .

باب الشروط في البيع(١)

منها صحيح كالرهن وتأجيل ثمن وكون العبد كاتباً أو خصياً أو مسلماً والأمة بكراً(٢). ونحو أن يشترط البائع سكنى الدار شهراً أو

---

(١) ما سبق شروط لصحة البيع، وهذه غيرها وهي شروط يشترطها العاقدان أو أحدهما في البيع، والشرط لغة: العلامة، واصطلاحاً: ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. والمراد به هنا: إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة. ولا يعتبر منها إلاّ ما قارن العقد، والشروط المذكورة هنا إجمالاً كما يلي:

(أ) شروط صحيحة وهي ثلاثة أنواع:

١- شرط مقتضى العقد كالتقابض وحلول الثمن، وهذا لا يؤثِّر في العقد فوجوده كعدمه؛ لأنه بيان لمقتضى العقد.

٢- شرط من مصلحة العقد.

٣- شرط بائع نفعاً معلوماً في المبيع أو شَرَطَ المشتري على البائع نفعاً معلوماً في المبيع.

(ب) شروط فاسدة يحرم اشتراطها وهي ثلاثة أنواع:

١- شرط فاسد يفسد العقد.

٢- شرط فاسد لا يفسد العقد.

٣- شرط فاسد لا يصح معه العقد.

هذا مجمل الشروط في البيع.

(٢) هذا هو النوع الثاني من الشروط الصحيحة وهو ما كان من مصلحة العقد=

حملان البعير إلى موضع معين أو شرط المشتري على البائع حمل الحطب أو تكسيره أو خياطة الثوب أو تفصيله(١). وإن جمع بين شرطين بطل البيع(٢). ومنها فاسد يبطل العقد كاشتراط أحدهما على الآخر عقداً آخر كسلف وقرض وبيع وإجارة وصرف(٣) وإن شرط

=ومعه أمثلته، ولم يذكر النوع الأول؛ لأن العقد يقتضيه ولو لم يذكر فذكره تحصيل حاصل.

(١) هذا هو النوع الثالث من الشروط الصحيحة بأمثلته، وقوله: أن يشترط البائع... إلخ هذا هو اشتراط البائع أن يستغل نفعاً معلوماً في المبيع وقوله: أو شرط المشتري على البائع... إلخ هذا هو اشتراط المشتري على البائع أن يؤدي له نفعاً معلوماً في المبيع. دليل الأول: ما رواه جابر: أنه باع النبي ﷺ جملاً واشترط ظهره إلى المدينة. متفق عليه. ودليل الثاني: أن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي جرزة حطبٍ وشارطه على حملها. رواه أحمد.

(٢) هذا من النوع الثالث كحمل الحطب وتكسيره وتفصيل الثوب وخياطته إذا جمع الشرطين أحد المتعاقدين. ودليل البطلان ما رواه أبو داود والترمذي عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا بيع ما ليس عندك) قال الترمذي: حسن صحيح.

(٣) هذا هو النوع الأول من الشروط الفاسدة ومعه أمثلته، والسلف هو: السلم، والصرف: بَيع نقدٍ بنقد.

أن لا خسارة عليه أو متى نَفَقَ المبيع وإلاّ ردّه. أو لا يبيعه ولا يهبه ولا يعتقه، وإن أعتق فالولاء له. أو أن يفعل ذلك بطل الشرط وحده(١).

إلاّ إذا شرط العتق. وبعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث وإلاّ فلا بيع بيننا صح(٢). وبعتك إن جئتني بكذا أو رضي زيد. أو يقول للمرتهن: إن جئتك بحقّك وإلاّ فالرهن لك لا يصح البيع(٣). وإن باعه وشرط البراءة من كل عيب مجهول لم يبرأ(٤). وإن باعه داراً على

---

(١) هذا هو النوع الثاني من الشروط الفاسدة وهو الذي يَفْسُدُ في نفسه ولا يُفْسِد العقد وقد ذكر أمثلته، ودليله أنه ﷺ في حديث بريرة أبطل الشرط ولم يبطل العقد، ومعنى نفق المبيع: أي راج وربح فيه.

(٢) أي صح البيع والشرط فيصح أن يشترط البائع على المشتري العتق؛ لحديث بريرة ولتشوُّف الشرع للعتق. ويصح أن يشترط البائع على المشتري تسليمه الثمن خلال مدة بعينها إذا انتهت فله فسخ البيع.

(٣) هذا هو النوع الثالث من الشروط الفاسدة وهو ما لا يصح معه عقد، والفرق بينه وبين النوع الأول: أن الأول شرط عقد في عقد، وهذا تعليق عقد على شيء. فهما نوعان مختلفان وإن اتفقا في إبطالهما العقد من أصله. فلا يصح العقد مع هذا النوع من الشروط، لأنه عقد غير مجزوم به بل معلق على شرط ومُتَرَدَّد في ثبوته وعدمه فلا ينتقل به الملك.

(٤) أي لم يبرأ البائع، بل إن وجد المشتري في المبيع عيباً فله الخيار؛ لأنه إنما يثبت=

أنها عشرة أذرع فبانت أكثر أو أقل صح[١]. ولمن جهله وفات غرضه الخيار[٢].

=بعد البيع فلا يسقط بإسقاطه قبله، ولما في ذلك من الغرر والغش إن كان يعلم به عيباً. فلا يبرأ من عيب لم يبينه بل لا بد من تشخيص العيب وإيقاف المشتري عليه.

(١) أي صح البيع؛ لأن ذلك نقص على المشتري فلم يمنع صحة البيع كالعيب، وفي حالة الزيادة في المساحة تكون الزيادة للبائع؛ لأنه لم يبعه، وفي حالة نقصان المساحة يكون النقص على البائع؛ لأنه التزمه بالعقد.

(٢) أي لمن جهل الحال من الطرفين في مقدار المساحة زيادة ونقصاً خيار الفسخ إذا ترتب على ذلك ضرر به.

فالخيار في هذه الحالة يكون لأحد الطرفين بثلاثة شروط:

١- أن يجهل الحال عند العقد.

٢- أن يحصل عليه ضرر بالزيادة أو النقص.

٣- أن لا يدفع البائع الزيادة مجاناً للمشتري، أو يرضى المشتري بالنقص مع دفعه كل الثمن.

باب الخيار(١)

وهو أقسام. الأول: خيار المجلس(٢). يثبت في البيع(٣) والصلح بمعناه(٤) وإجارة(٥). وكذا الصرف

(١) وقبض المبيع والإقالة. والخيار: اسم مصدر اختار. أي طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الفسخ، وهو ثمانية أنواع إليك بيانها إجمالاً:

١- خيار المجلس.

٢- خيار الشرط.

٣- خيار الغبن.

٤- خيار التدليس.

٥- خيار العيب.

٦- خيار التخبير بالثمن متى بان أقل أو أكثر مما أخبر به.

٧- خيارٌ لاختلاف المتبايعين.

٨- خيار الخُلْفِ في الصفة.

(٢) بكسر اللام موضع الجلوس، والمراد به هنا مكان التبايع على أي حال كانا.

(٣) لحديث ابن عمر يرفعه: (إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً) الحديث متفق عليه.

(٤) أي الصلح الذي بمعنى البيع وهو ما كان بعوض.

(٥) لأنها عقد معاوضةٍ أشبهت البيع.

والسَّلَم[١] دون سائر العقود[٢] ولكل من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا عُرْفاً بأبدانهما[٣]. وإن نفياه[٤] أو أسقطاه[٥] سقط[٦]. وإن أسقطه أحدهما[٧] بقي خيار الآخر[٨]. وإذا مضت مدته[٩] لزم البيع[١٠].

---

(١) لتناول البيع لهما. والسَّلَم هو: تعجيل الثمن وتأجيل المثمن. والصرف: بيع النقد بالنقد، ويأتيان في بابهما.

(٢) فلا يثبت فيها خيار المجلس، للتمكن من فسخها بأصل وضعها فلا تحتاج إلى الخيار كالمساقاة والحوالة والوقف والرهن والضمان؛ أو لأنها عقود ليست بيعاً ولا في معناه كالنكاح والخلع.

(٣) من مكان التبايع، وقوله: عرفاً، أي بما يعده الناس تفرقاً لإطلاق الشارع التفرق فيرد إلى ما يعرفه الناس.

(٤) بأن تبايعا على أن لا خيار بينهما لزم البيع بمجرد العقد.

(٥) أي بعد العقد.

(٦) لأنه حق لهما فيسقط بإسقاطهما.

(٧) أي أحد المتبايعين.

(٨) لأنه لم يحصل منه إسقاط لخياره.

(٩) بأن تفرقا من مكان العقد.

(١٠) بالإجماع ولقوله ﷺ: (وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع).

الثاني[١]: أن يشترطاه[٢] في العقد[٣] مدة معلومة ولو طويلة[٤]. وابتداؤها من العقد[٥]. وإذا مضت مدته[٦] أو قطعاه بطل[٧]. ويثبت[٨] في البيع والصلح بمعناه[٩] والإجارة في الذمة[١٠]. أو على مدة لا تلي

---

(١) أي من أنواع الخيار وهو خيار الشرط سمي بذلك إضافة إلى سببه.

(٢) أي يشترطه المتعاقدان.

(٣) أي في صلب العقد مع الإيجاب والقبول، ويصح شرطه بعد العقد في مدة خيار المجلس أو في مدة خيار الشرط، ولا يصح اشتراط الخيار قبل العقد.

(٤) أي يثبت الخيار في المدة المعلومة ولو كانت طويلة لقوله عليه الصلاة والسلام: (المسلمون على شروطهم) ولا يصح إلى أَجَلٍ مجهول.

(٥) أي ابتداء مدَّةِ خيار الشرْط من العقد إن شُرِطَ في العقد. وإلاّ فمن حين اشْتُرِط في مدة الخيارين كما سبق.

(٦) إي إذا انتهت مدة خيار الشرط ولم يُفْسَخ في أثنائها لزم البيع؛ لئلا يفضي إلى بقائه أكثر من مدته المشروطة وهو لا يثبت إلاّ بالشرط.

(٧) أي إذا قطع المتعاقدان الخيار بطل مفعوله ولزم البيع لأن اللزوم هو مقتضى العقد وإنما تخلف بالشرط، وحيث زال الشرط حصل موجب العقد وهو اللزوم لخلوه من المعارض.

(٨) أي خيار الشرط.

(٩) أي ويثبت خيار الشرط في الصلح الذي هو بمعنى البيع وهو الصلح بعوض.

(١٠) كخياطة ثوب وبناء حائط.

العقد[١]. وإن شرطاه لأحدهما دون صاحبه صح[٢]. وإلى الغد أو الليل يسقط بأوله[٣]. ولمن له الخيار الفسخ ولو مع غيبة الآخر وسَخَطه[٤]. والملك مدة الخيارين للمشتري[٥]. وله نماؤه المنفصل وكسْبه[٦]. ويحرم

---

(١) أي ويثبت خيار الشرط في إجارة عين تتأَخَّر مدتها عن العقد بأن تنقضي مدة الخيار قبل دخول مدة الإجارة، ومثال ذلك لو أجَّرَ داراً في سنة ١٤٠١هـ على أن تبتدئ مدة الإجارة في أول سنة ١٤٠٢هـ وشرط الخيار في الفترة التي بين العقد وابتداء مدة الإجارة، فإن وَلِيَتْ مدة الإجارة العقد لم يصح اشتراط الخيار؛ لأنه يفوِّت بعض المنافع المعقود عليها .

(٢) أي صح الشرط وثبت له الخيار وحده دون صاحبه؛ لأن الحق لهما فكيفما تراضيا به جاز.

(٣) أي ينتهي الخيار بأول الغد وأول الليل؛ لأن «إلى» لانتهاء الغاية فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها، والأصل لزوم العقد وليس له معارض.

(٤) لأن الفسخ حل عقد جعل إليه فيجوز مع غيبة الطرف الآخر، كالطلاق مع غيبة الزوجة وسخطها.

(٥) أي ملك المبيع في مدة خيار المجلس وخيار، الشرط ينتقل للمشتري بالعقد لقوله ﷺ: (من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلاّ أن يشترطه المبتاع) رواه مسلم. فجعل المال للمبتاع باشتراطه وهو عام في كل بيع فشمل بيع الخيار. فمال العبد يكون للمشتري باشتراطه، مما يدل على أن المبيع يكون له بالعقد ولا يحتاج إلى اشتراط.

(٦) أي للمشتري نماء المبيع المنفصل كالثمرة وله كسب المبيع في مدة الخيارين؛ لأنه نماء ملكه.

ولا يصح تصرف أحدهما في المبيع وعوضه المعين فيهما بغير إذن الآخر[١] بغير تجربة المبيع[٢] إلاّ عتق المشتري[٣]. وتصرف المشتري فسخ لخياره[٤]. ومن مات منهما بطل خياره[٥].

الثالث[٦]: إذا غبن في المبيع غبناً يخرج عن العادة[٧].

وبزيادة الناجش والمسترسل[٨].

---

(١) أي يحرم تصرف البائع والمشتري في المبيع وثمنه غير الثابت في الذمة في مدة الخيارين بغير إذن الآخر؛ لأنه ليس ملكاً للبائع فيتصرف فيه، ولم تنقطع علاقته به فيتصرف فيه المشتري وكذا يقال في ثمنه المعين.

(٢)فإن تصرف فيه لتجربته كركوب دابة لمعرفة سيرها، وحلبها لمعرفة لبنها لم يبطل خياره بذلك؛ لأن ذلك هو المقصود من الخيار.

(٣) فينفذ مع الحرمة لِقُوَّتِه وسرايته.

(٤) وإمضاء للبيع؛ لأنه دليل الرضا.

(٥) سواء كان البائع أو المشتري فلا يورَث؛ لأنه يختص به.

(٦) أي من أنواع الخيار خيار الغَبْن بسكون الباء مصدر: غَبَنَهُ يَغْبُنُه إذا خدعه في البيع. فإذا حصل فللمغبون الخيار بين الإمساك والرد.

(٧) لأنه لم يرد الشرع بتحديده فرجع فيه إلى العُرف فما عَدَّهُ الناس غبناً يخرج عن العادة أوجب الخيار.

(٨) هاتان من صور الغبن، والناجش: من يزيد في السلعة ولا يريد شراءها،=

الرابع: خيار التدليس[١] كتسويد شعر الجارية وتجعيده وجمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها[٢].

الخامس[٣]: خيار العيب وهو ما يُنْقِص قيمة المبيع[٤] كمرض وفقد عضو وسن أو زيادتها، وزنا الرقيق وسرقته وإِبَاقِهِ وبوله في الفراش[٥]. فإذا عَلِمَ المشتري العيب بَعْدُ أمسكه بأَرْشِه[٦] – وهو قسط

=والمسترسل: من يجهل القيمة ولا يحسن المماكسة.

(١) من الدُّلْسَة وهي الظلمة – بأن يُظْهِر البائع للمشتري أن المبيع على صفة ويبين للمشتري خلافها فله الخيار بين الإِمساك والرد.

(٢) فإذا تبين له التدليس ثبت له الخيار. وتجعيد الشعر جعله جعداً أي فيه التواء وانقباض فيظنه المشتري كذلك فيزيد في الثمن. وجمع ماء الرحى، أي التي تدور بواسطة انصباب الماء؛ لأنه إذا أرسله بعد حبسه اشتد دورانها فيظن ذلك عادتها.

(٣) أي من أنواع الخيار.

(٤) أي عادة، فما عَدَّهُ التجار في عرفهم مُنْقِصاً أُنِيطَ الحكم به وما لا فلا.

(٥) هذه أمثلة للعيوب المثبتة للخيار يقاس عليها ما شابهها.

(٦) لأن المتبايعين تراضيا على أن العِوَض في مقابلة المبيع فكل جزء منه يقابله جزء من الثمن ومع العيب فات جزء من المبيع فله الرجوع ببدله.

ما بين قيمة الصحة والعيب(١) – أورده وأخذ الثمن(٢). وإن تلف المبيع أو عتق العبد تعين الأَرْش(٣). وإن اشترى مالم يعلم عيبه بدون كسره كجوز هند وبيض نعام(٤) فكسره فوجده فاسداً فأمسكه فله أَرْشُه وإن رده رد أَرْشُ كسره(٥). وإن كان كبيض دجاج رجع بكل الثمن(٦). وخيار عيب متراخ(٧) ما لم يوجد دليل الرضا(٨) ولا يفتقر إلى حكم ولا رضا ولا حضور صاحبه(٩). وإن اختلفا عند من حدث العيب فقول

---

(١) فيقوَّم المبيع صحيحاً ثم يقوّم معيباً ويؤخذ قسط ما بينهما من الثمن، فيقوّم سليماً بمائة مثلاً ثم يقوّم معيباً بتسعين فيكون الأَرْش العَشْر .

(٢) المدفوع للبائع كاملاً لأنه بالفسخ استحق استرجاع الثمن.

(٣) لتعذر الرد وعدم وجود الرضا به ناقصاً.

(٤) مما لقشره قيمة لصلابته فَيُتَّخَذُ آنية.

(٥) أي الكسر الذي تبقى له معه قيمة، ويأخذ الثمن.

(٦) لأَنَّا تبينَّا فساده من أصله؛ لكونه وقع على ما لا نفع فيه.

(٧) أي متسع وقته ليس على الفور؛ لأنه لدفع ضرر متحَقِّقٍ فلم يبطل بالتأخير.

(٨) كتصرفه فيه بإجارة أو إعارة عالماً بعيبه لغير تجربة فيسقط الخيار؛ لأن ذلك مُنَزَّلٌ منزلة التصريح بالرضا.

(٩) أي لا يحتاج الفسخ للعيب إلى هذه الأشياء بل هو يُفْسَخ من نفسه؛ لأنه رفع عقد جعل إليه فلم يفتقر لذلك.

مشترٍ مع يمينه(١).

وإن لم يحتمل إلاّ قول أحدهما(٢) قُبِلَ بلا يمين(٣).

السادس(٤): خيار في البيع بتخبير الثمن(٥) متى بان أَقَلَّ أو أكثر(٦).

ويثبت(٧) في التَّوْلِية(٨) والشركة(٩) والمرابحة(١٠) والمواضَعَة(١١) ولابد في

---

(١) أي إذا اختلف البائع والمشتري فكلٌ يَدَّعِي أن العيب لم يحدث عنده مع الاحتمال، قُبِلَ قول المشتري ويحلف أنه اشتراه وبه العيب أو أنه ما حدث عنده؛ لأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت فكان القول قول من ينفيه.

(٢) كالأصبع الزائد والجرح الطري .

(٣) لعدم الحاجة إليه حينئذٍ لعدم وجود الاحتمال.

(٤) أي من أنواع الخيار.

(٥) إذا أخبر بخلاف الواقع فإنه يثبت للمشتري الخيار.

(٦) مما أخبر به.

(٧) أي يثبت الخيار في البيع بتخبير الثمن في صور أربع من صور البيع.

(٨) وهي البيع برأس المال فيقول: بعتك برأس ماله أو بما اشتريته به.

(٩) وهي بيع بعضه بقسطه من الثمن المعلوم لهما.

(١٠) وهي بثمنه وربح معلوم، فيقول مثلاً: رأس مالي فيه مائة بِعْتُكَهُ بها وربح عشرة.

(١١) وهي بيعه برأس ماله وخسران معلوم، كأن يقول: بِعْتُكَهُ برأس ماله مائة مثلاً وأضع لك عشرة.

جميعها[١] من معرفة المشتري رأس المال[٢]. وإن اشترى[٣] بثمن مؤجل أو ممن لا تقبل شهادته له[٤] أو بأكثر من ثمنه حيلة[٥]. أو باع بعض الصفقة[٦] بقسطها من الثمن ولم يبين ذلك في تخييره بالثمن فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد[٧] وما يزاد في ثمن أو يحط منه في مدة خيار

---

(١) أي الصور الأربع إذا عقد البيع بإحداها.

(٢) لأن ذلك شرط لصحة البيع. فإن لم تحصل معرفته بذلك لم يصح البيع. وثبوت الخيار في الصور الأربع كما ذكره هنا رواية عن الإمام أحمد، والمذهب: أنه متى بان رأس المال أقل حُطَّ الزائد عن رأس المال ويُحَطُّ قسطه في مرابحة، كما لو باعه شاة بثمانية فظهر أنها ستة سقط اثنان وقسطه من الربح وهو الربع، وينقص الزائد في مواضعة تبعاً له، كما لو باعه عشرة آصع بعشرة مثلاً، فظهر أنها ثمانية سقط اثنان مع بقاء الوضيعة على ما هي عليه.

(٣) أي البائع السلعة.

(٤) كأبيه وابنه وزوجته؛ لأنه متهم في حقهم.

(٥) ليربح فيها بوساطة بيعها بإحدى تلك الصور.

(٦) أي باع بعض المبيع بقسطه من الثمن الذي اشتراه به.

(٧) لأنه كتم ذلك عنه وَغَرَّرَ به، والمذهب أنه إذا بان الثمن مؤجَّلاً فإنه يؤجَّل على المشتري ولا خيار.

أو يؤخذ أَرْشاً لعيب أو جناية عليه يلحق برأس ماله[١] ويخبر به[٢]. وإن كان ذلك بعد لزوم البيع لم يلحق به وإن أخبر بالحال فحسن[٣].

السابع[٤]: خيار لاختلاف المتبايعين[٥]. فإذا اختلفا في قَدْر الثمن[٦] تحالفا. فيحلف البائع أولاً[٧]: ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا. ثم يحلف

---

(١) لأن ذلك من الثمن فَأُلْحِقَ برأس المال.

(٢) إذا باعه بتخبير الثمن فيخبر أنه اشترى بكذا ثم حصل ما هو كذا وكذا مما ذكر.

(٣) أي وإن حصل شيء مما ذكر بعد لزوم البيع لم يلزم الإخبار به؛ لأنه لا يلحق بالعقد. وإن أخبر به فهو حسن؛ لأنه أبلغ في الصدق.

(٤) أي من أنواع الخيار.

(٥) أي في بعض الصور والخلافات التي ذكرها هنا هي إجمالاً:

١ - الخلاف في قَدْرِ الثمن.

٢- الخلاف في صفة السلعة.

٣- الخلاف في أَجَلٍ أو شرط.

٤- الخلاف في عين المبيع.

٥- الخلاف في تسليم الثمن والمُثْمَنَ.

(٦) بأن قال بائع: بَعْتُكَهُ بمائةٍ. وقال مشترٍ: بثمانين ولا بينة لهما أو تعارضت بينتاهما.

(٧) لقوة جنبته؛ لأن المبيع يرد إليه.

المشتري: ما اشتريته بكذا وإنما اشتريته بكذا[١]، ولكل[٢] الفسخ إذا لم يرض أحدهما بقول الآخر[٣]. فإن كانت السلعة[٤] تالفة رجعا إلى قيمة مثلها[٥]. فإن اختلفا في صفتها[٦] فقول مشترٍ[٧]. وإذا فسخ العقد انفسخ ظاهراً وباطناً[٨]. وإن اختلفا في أجل أو شرط فقول من ينفيه[٩]. وإذا اختلفا في عين المبيع[١٠] تحالفا وبطل البيع[١١]. وإن أبى كل

---

(١) يجمع كل منهما بين النفي والإثبات؛ النفي لما دعي إليه والإثبات لما ادعاه.

(٢) من المتبايعين بعد التحالف.

(٣) فإن رضي أحدهما بقول الآخر أو حَلَفَ أحدهما وامتنع الآخر أقر العقد بما حَلَفَ عليه الحالف منهما.

(٤) التي فسخ البيع فيها بعد التحالف.

(٥) لتعذر رد العين فيأخذ مشترٍ الثمن إذا كان قد سلمه للبائع ولم يرض بقوله ويأخذ البائع القيمة.

(٦) أي صفة السلعة التالفة بأن قال البائع: كان العبد كاتباً وأنكر المشتري.

(٧) لأنه غارم ولأن الأصل براءة ذمته.

(٨) (ظاهراً) أي في ظاهر الحكم و (باطناً) أي في باطن الأمر فلو تبين لأحدهما بعد الفسخ صدق صاحبه لم يلزمه إعلامه واستحلاله.

(٩) بيمينه؛ لأن الأصل عدمه كأن يقول المشتري: اشتريته مؤجلاً ويقول البائع: بل حالاً.

(١٠) كأن يقول: بعتني هذا العبد، فيقول الآخر: بل هذه الجارية.

(١١) أي فسخ البيع؛ لأن أصل العقد صحيح وبعد التحالف يفسخ. والمذهب أن=

منهما تسليم ما بيده[١] حتى يقبض العوض والثمن عَيْنٌ[٢] نُصِبَ عَدْلٌ[٣] يقبض منهما[٤] ويسلم المبيع ثم الثمن[٥]. وإن كان ديناً حالاً[٦] أُجْبِرَ بائع[٧] ثم مشترٍ[٨] إن كان الثمن في المجلس. وإن كان غائباً في

=القول قول البائع؛ لأنه كالغارم.

(١) من المبيع والثمن بأن قال البائع: لا أسلِّم المبيع حتى أَقْبِضَ الثمن. وقال المشتري: لا أُسَلِّمُ الثمن حتى أَقْبِضَ المبيع.

(٢) أي مُعَيَّن في العقد من نقد أو عَرَضٍ كهذه العشرة الدراهم مثلاً أو هذا الثوب. فإنه قد تعلق حق المشتري بالعين المبيعة وتعلق حق البائع بعين الثمن الذي هو العشرة أو الثوب.

(٣) أي نصب الحاكم بينهما واسطة ذا عدالة لقطع النزاع بينهما.

(٤) أي يقبض المبيع من البائع والثمن المعين من المشتري.

(٥) أي يُسَلِّم المبيع للمشتري ثم يُسَلِّم الثمن المعين للبائع؛ لجريان عادة الناس بذلك.

(٦) أي غير معين.

(٧) على تسليم المبيع؛ لتعلق حق المشتري بعينه، وحق البائع إنما يتعلق بالذمة فوجب تقديم ما تعلق بالعين.

(٨) ثم يجبر المشتري على دفع الثمن الحاضر في المجلس؛ لوجوب دفعه عليه فوراً لتمكنه منه؛ ولأنه غني فمَطْله ظُلْمٌ.

البلد حُجِرَ عليه في المبيع وبقية ماله حتى يُحضِره[١] وإن كان غائباً بعيداً عنها[٢] والمشتري معسر فللبائع الفسخ[٣].

ويثبت الخيار[٤] للخلف في الصفة[٥] ولتغيّر ما تقدمت رؤيته[٦].

---

(١) أي وإن كان الثمن ديناً غائباً عن المجلس لكنه في البلد مُنِعَ المشتري من التصرف في المبيع وجميع ماله حتى يُحضِر الثمن ويسلمه كله خوفاً من أن يتصرف في ماله تصرفاً يضر البائع.

(٢) أي البلد مسافة قصر فللبائع الفسخ دفعاً للضرر عنه.

(٣) أي وإن ظهر أن المشتري معسر فللبائع الفسخ في الحال؛ لأن في تأخيره ضرراً عليه لتعذر الثَّمَن عليه.

(٤) هذا هو النوع الثامن من أنواع الخيار.

(٥) ويشمل ذلك أربع صور:

١ - أن يتفقا على صفة فلم توجد.

٢ - أن يدَّعي المشتري اشتراط صفة وينكرها البائع.

٣ - أن يشترط المشتري عدم تلك الصفة ويخالفه البائع.

٤ - أن يختلفا في نوع الصفة.

(٦) أي سبقت رؤيته العقد، كما لو اشتراه بناءً على رؤية متقَدِّمة فتغير بعدها.

فصل (١)

ومن اشترى مكيلاً ونحوه(٢) صح ولزم بالعقد(٣) ولم يصح تصرفه فيه حتى يقبضه(٤). وإن تلف قَبْلُ فمن ضمان البائع(٥). وإن تلف بآفة سماوية بطل البيع(٦). وإن أتلفه آدمي(٧) خُيِّر مشترٍ بين فسخ(٨) وإمضاء ومطالبة متلفه ببدله(٩).

---

(١) يتناول البحث في هذا الفصل: حكم التصرف في المبيع قبل قبضه، وما يحصل به قبضه، وحكم الإِقالة.

(٢) وهو الموزون والمعدود والمذروع.

(٣) أي صح البيع ولزم من حين العقد حيث لا خيار كباقي المبيعات.

(٤) أي ولم يصح تصرف المشتري فيما اشتراه بكيل ونحوه ببيع وغيره حتى يقبضه لقوله ﷺ: (من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه). متفق عليه، لأن البائع قد لا يسلمه للمشتري فيعجز عن تسليمه لمشتريه منه.

(٥) أي إذا تلف المبيع بكيل ونحوه قبل أن يقبضه المشتري فهو من ضمان البائع.

(٦) أي انفسخ. والآفة السماوية: ما لا صنع للآدمي فيه كالبرَد ونحوه.

(٧) سواء أكان البائع أم غيره.

(٨) أي فسخ البيع والرجوع على البائع بما أخذ من ثمنه وللبائع مطالبة مُتْلِفِهِ ببدَلِه؛ لأنه عاد الملك له بفسخ العقد..

(٩) أي وبين إمضاء البيع وأخذ مثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان مُتَقَوَّماً ممن أتلفه، وإن كان المتلِف المشتري فإتلافه كقبضه فيلزمه دفع الثمن للبائع.

وما عداه(١) يجوز تصرف المشتري فيه قبل قبضه(٢). وإن تلف ما عدا المبيع بكيل ونحوه فمن ضمانه(٣) ما لم يمنعه بائع من قبضه(٤). ويحصل قبض ما بيع بكيل أو وزن أو عَدٍّ أو ذرع بذلك(٥). وفي صُبْرَة وما ينقل بنقله(٦) وما يتناول بتناوله(٧). وغيره

(١) أي المبيع بكيل ونحوه.

(٢) لقول ابن عمر: (كنا نبيع الإِبل بالبقيع بالدراهم فنأخذ عنها الدنانير وبالعكس، فسألنا رسول الله ﷺ فقال: لا بأس أن تؤخذ بسعر يومها ما لم يتفرقا وبينهما شيء). رواه الخمسة وصححه الحاكم.

(٣) أي ضمان المشتري لقوله ﷺ: (الخراج بالضمان) أي غلة الشيء لمن هو في ضمانه، وهذا المبيع للمشتري فضمانه عليه.

(٤) أي إنما يكون ضمان المبيع على المشتري إذا لم يَمْنَعْه البائع من قبضه فإن منعه حتى تلف ضَمِنَهُ ضمان غصب.

(٥) فما بيع بكيل بالكيل وبِعَد بالعد وبوزن بالوزن وبذرع بالذرع؛ لِحديث عثمان رضي الله عنه (إذا بعت فكل، وإذا ابتعت فاكتل). رواه الإِمام أحمد والبخاري تعليقاً. ويشترط حضور المستحق أو نائبه لكيل ونحوه.

(٦) أي يحصل قبض الصُّبْرَةِ وهي الكومة من الطعام وما ينقل كالثياب والحيوان بنقل هذه الأشياء.

(٧) أي يحصل قبض ما يُتَنَاوَل كالجواهر والنقود بتناوله باليد؛ لأن العرف فيه كذلك.

بتَخْلِيَته(١)**. والإقالة فسخ**(٢) **تجوز قبل قبض المبيع**(٣) **بمثل الثمن ولا خيار فيها ولا شفعة**(٤)**.**

---

(١) أي غير ما ذكر، كالعقارات والثمر على الشجر يكون قبضه أن يخلي بين المشتري وبينه ليتصرَّف فيه.

(٢) وهي مستحبة؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً: (من أقال مسلماً أقال الله عثرته يوم القيامة) رواه ابن ماجه وأبو داود. والإِقالة فسخ؛ لأنها إزالة فكانت فسخاً لا بيعاً.

(٣) أي ولـمَّا لم تكن بيعاً فإنها تجوز قبل القبض ولو كان المبيع مكيلاً ونحوه.

(٤) أي لا تجوز إلاّ بمثل الثمن الأول قَدْراً ونوعاً، ولا تثبت لها أحكام البيع كالخيار والشُّفْعَةِ.

باب الربا والصرف(١)

يحرم ربا الفَضْل في مكيلٍ وموزونٍ بِيْعَ بجنسه(٢).

ويجب فيه(٣) الحلول والقبض(٤). ولا يباع مكيل بجنسه إلاّ كيلاً(٥) ولا موزون بجنسه إلاّ وزناً(٦). ولا بعضه ببعض

(١) أي هذا باب يذكر فيه أحكام الربا والصرف والحيل وما يتعلق بذلك. والربا لغة: الزيادة. قال تعالى: ﴿فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾ أي علت وارتفعت. وشرعاً: زيادة في شيء مخصوص هو المكيل والموزون. وهو نوعان: ربا فَضْلٍ وربا نَسيئة، والصرف: بيع نقد بنقد، والربا مُحَرَّم بالكتاب والسنة والإِجماع.

(٢) أي في كل مكيل بيع بجنسه وكل موزون بيع بجنسه؛ لحديث عبادة بن الصامت: (الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مِثْلاً بمثل يداً بيد). رواه أحمد ومسلم.

(٣) أي يشترط في بيع مكيل بجنسه وبيع موزون بجنسه مع التماثل في المقدار.

(٤) من الجانبين في المجلس، لقولهﷺ : (يداً بيدٍ) أي تُسَلِّم يَدُ البائع المبيع للمشتري وتُسَلِّم يَدُ المشتري الثمَنَ للبائع في المجلس.

(٥) كتمر بتمر، وبُر ببرُ، وشعير بشعير، فلا يباع بجنسه وزناً؛ لأن الكيل هو معياره الشرعي.

(٦) كذهب بذهب، وفضة بفضة، ونحاس بنحاس، وحديد بحديد فلا يصح كيلاً؛ لقولهﷺ: (الذهب بالذهب، وزناً بوزن، والفضة بالفضة، وزناً بوزن، والبُر بالبُر،=

جـُــزافاً[١]. فإن اختلف الجنس[٢] جازت الثلاثة[٣]. والجنس ما لـه اسـم خاص يشمل أنواعاً كَبُرٍّ ونحوه[٤]. وفروع الأجناس أجناس كالأدقة والأخباز والأدهان[٥].

=كيلاً بكيل والشعير بالشعير، كيلاً بكيل)، فاعتبر المساواة في الموزونات بالوزن وفي المكيلات بالكيل؛ ولأن ما خولف فيه معياره الشرعي لا يتحقق فيه التماثل.

(١) أي لا يباع المكيل بالمكيل، والموزون بالموزون جزافاً. والجزاف: الحَدْسُ والتخمين لعدم العلم بالتساوي.

(٢) كَبُرٍّ بشعيرٍ وحديدٍ بنحاس.

(٣) أي الكيل والوزن والجزاف، فيجوز الوزن في المكيل والكيل في الموزون والجزاف فيهما لقوله ﷺ: (إذا اختلفت هذه الأشياء فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد). رواه مسلم وأبو داود.

(٤) فكل نوعين اجتمعا في اسم خاص فهو جنس، فالبر جنس تحته أنواع، والتمر جنس تحته أنواع وهكذا.

(٥) فهذه الفروع أجناس؛ لأن أصولها أجناس والفرع يتبع الأصل فدقيق الحنطة جنس، ودقيق الذرة جنس، ودقيق الشعير جنس. وخبز هذه الأَدِقَّة أجناس فخبز الحنطة جنس، وخبز الشعير جنس، وهكذا، ودهن الإِبل جنس، ودهن البقر جنس، ودهن الغنم جنس وهكذا.

واللحم أجناس باختلاف أصوله(١). وكذا اللَّبَن(٢) والشحم والكبد أجناس(٣). ولا يصح بيع لحم بحيوان من جنسه(٤). ويصح بغير جنسه(٥). ولا يجوز حَبٍّ بدقيقه ولا سويقه ولا نَيِّئه بمطبوخه(٦) وأصله بعصيره(٧) وخالصه بمشوبه(٨) ورطبه بيابسه(٩). ويجوز بيع

---

(١) من إبل وبقر وغنم وخيل ونعام وغيرها؛ لأنه فرع أصول هي أجناس فكان أجناساً كالأخباز إلحاقاً للفروع بالأصول.

(٢) أجناس، فَلَبَنُ الغنم جنس، وَلَبَن البقر جنس، ولَبَن الإبل جنس.

(٣) لأنها مختلفة، في الاسم والخِلْقة، فيجوز بيع جنس منها بآخر متفاضلاً.

(٤) لما روى مالك عن زيد بن أسلم عن سعيد بن المسيب أن النبي ﷺ: (نهى عن بيع اللحم بالحيوان) وحملوه على حيوان من جنسه.

(٥) كلحم ضأن ببقرة؛ لأنه ليس أصله ولا جنسه، فجاز؛ لأنه يدخل في بيع الجنس بغير جنسه متفاضلاً.

(٦) لعدم التساوي، وإن بيع شيء من هذه بحب من غير جنسه جاز؛ لعدم اعتبار التساوي كَحَبٍ بدقيق شعير.

(٧) كعنَبٍ بعصيره، أي لا يصح بيع أصل ربوي بعصيره، وهو ما تَحَلَّبَ منه.

(٨) أي ولا يجوز بيع خالص الربوي بمشوبه، كحنطة فيها شعير بحنطة خالصة؛ لعدم التساوي إلاّ خلطاً يسيراً.

(٩) أي رطب شيء من الربوي بشيء من يابسه كبيع الرطب بالتمر والعنب=

دقيقه بدقيقه إذا استويا في النعومة[١] ومطبوخه بمطبوخه[٢] وخبزه بخبزه إذا استويا في النّشاف[٣] وعصيره بعصيره[٤] ورطبه برطبه[٥]. ولا يباع ربوي بجنسه ومعه[٦] أو معهما من غير جنسه[٧]. ولا تمر بلا نوى

=بالزبيب، لما روى مالك وأبو داود عن سعد ابن أبي وقاص: (أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر. قال: أينقص الرطب إذا يبس. قالوا: نعم. فنهى عن ذلك) فعلل بالنقصان إذا يبس وهذا موجود في كل رطب بيابسه.

(١) أي يجوز بيع دقيق الربوي بدقيقه الذي هو من جنسه كبيع دقيق حنطة بدقيق حنطة إذا استويا في نعومة الطحن.

(٢) أي يجوز بيع مطبوخ جنس ربوي بمطبوخ ذلك الجنس الربوي، كسمن بقري بسمن بقري مِثْلاً بِمِثْل.

(٣) أي يجوز بيع خبز بُرٍّ مثلاً بخبز بُرٍّ إذا استويا في النشاف والرطوبة ويعتبر التماثل بينهما بالوزن.

(٤) أي يجوز بيع عصير الربوي بعصيره كماء عنب بماء عِنَبٍ مِثْلاً بِمِثْل.

(٥) كالرطب والعنب بمثله لتساويهما.

(٦) أي مع أحد العوضين.

(٧) كمُدِّ تمر ودرهم بمُدَّتَمر. أو مد تمر ودرهم بدرهمين. أو مد ودرهم بِمُدَّين؛ لما روى أبو داود عن فضالة بن عبيد قال: أُتي النبي ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز، ابتاعها رجل بتسعة دنانير أو سبعة دنانير، فقال النبي ﷺ: لا، حتى تُمَيِّزَ بينهما. قال:=

بما فيه نوى[١]. ويباع النوى بتمر فيه نوى، ولبن وصوف بشاة ذات لبن وصوف[٢]. وَمَردُّ الكيل لعُرْفِ المدينة، والوزن لعرف مكة زمن النبي ﷺ[٣] وما لا عُرْفَ له هناك اعتبر عُرْفهُ في موضعه[٤].

=فرده حتى ميز بينهما. فدل على تحريم الربوي بجنسه ومع أحدهما من غير جنسه؛ لعدم التساوي.

(١) لاشتمال أحدهما على ما ليس من جنسه فهي كالتي قبلها.

(٢) لأن النوى في التمر واللبن والصوف في الشاة غير مقصود.

(٣) لحديث: (المكيال مكيال المدينة والميزان ميزان مكة).

(٤) أي ما لا عُرْفَ له بمكة والمدينة يُرجَع إلى عرف الناس فيه في بلده، كيلاً أو وزناً فَيُعْمَل به على حسب ذلك.

فصل(١)

ويحرم ربا النسيئة(٢) في بيع كل جنسين اتفقا في علة ربا الفضل(٣) وليس أحدهما نقداً(٤) كالمكيلين والموزونين(٥). وإن تفرقا قبل القبض بطل(٦). وإن باع مكيلاً بموزون جاز التفرق قبل القبض والنَّساء(٧).

---

(١) يشتمل هذا الفصل على بيان أحكام ربا النسيئة. بعد ما فرغ من بيان أحكام ربا الفضل.

(٢) من النَّساء بالمد وهو التأخير.

(٣) وهي المكيل أو الموزون.

(٤) أي ذهباً أو فضة، فإن كان أحد الجنسين كذلك، كحديد بذهب أو فضة جاز النَّساء؛ لأن الشرع رخص في السَّلَم والأصل أن يكون رأس المال في السلم الدراهم والدنانير.

(٥) فإذا بيع بُرّ بشعير، أو حديد بنحاس، اعتبر الحلول والتقابض قبل التفرق؛ لاتحادهما في علة الربا وهي: الكيل أو الوزن.

(٦) أي إذا تفرق المتعاقدان قبل القبض من الجانبين بطل العقد؛ لقوله ﷺ: (إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد). فقوله: (يداً بيد) يقتضي التقابض من الجانبين قبل التفرق.

(٧) أي التأجيل؛ لأنهما لم يجتمعا في علة ربا الفضل، فقد اختلف الجنس واختلفت العلة، والحاصل ما يلي: =

وما لا كيل فيه ولا وزن كالثياب والحيوان يجوز فيه النَّساء[١]. ولا يجوز بيع الدَّين بالدَّين[٢].

= ١- إذا اتحد الجنس والعلة حَرُم التفاضل والنَّساء كالبُر بالبُر والشعير بالشعير.

٢- إذا اختلف الجنس والعلة جاز التفاضل والنَّساء كالبر بالحديد.

٣- إذا اختلف الجنس واتحدت العلة جاز التفاضل وحرم النَّساء كالبر بالتمر.

(١) سواء بيع بجنسه أو بغير جنسه؛ لأمر النبي ﷺ عبد الله بن عمرو: (أن يأخذ على قلائص الصدقة فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة) رواه أحمد والدار قطني وصححه.

(٢) بالإِجماع ولحديث: (نهى النبي ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ) وهو بيع الدَّين بالدَّين.

فصل (١)

ومتى افترق المتصارفان(٢) قبل قبض الكل(٣) أو البعض بطل العقد فيما لم يقبض(٤). والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد(٥) فلا تُبدَّل. وإن وجدها مغصوبة بطل. ومعيبة من جنسها أمسك أو رد(٦).

---

(١) في بيان أحكام الصرف وهو بيع نقد بنقد اتحد الجنس أو اختلف.

(٢) بأبدانهما كما في خيار المجلس.

(٣) أي كل العِوَضِ المعقود عليه من الجانبين. جانب البائع وجانب المشتري.

(٤) سواء أكان الذي لم يقبض الكل أم البعض؛ لأن القبض شرط لصحة العقد؛ لقوله ﷺ : (وبيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد).

(٥) كأن يقول: صارفتك هذه الجنيهات بهذه الدراهم.

(٦) هذه هي الأحكام المترتبة على تعينها وهي:

أولاً : أنها لا تبدل بغيرها بل يلزم تسليمها إذا طُوْلِبَ بها لوقوع العقد عليها.

ثانياً: أنه إذا تبين أنها مغصوبة بطل العقد، كالمبيع إذا ظهر أن البائع لا يملكه.

ثالثاً: أنها إن تلفت قبل القبض لم يَخْلُ من أحد حالين:

الأولى: أن لا تحتاج إلى عَدٍّ أو وزن فتكون مِنْ مال مَنْ صارت إليه.

الثانية: أن تحتاج إلى ذلك فتكون من مال باذل.

رابعاً: إذا وجد فيها عيباً لم يخل من أحد حالين:-

الأولى : أن يكون العيب من جنسها، كالبياض في الذهب، والسواد في الفضة=

ويحرم الربا بين المسلم والحربي(١) وبين الـمُسْلِمين مطلقاً(٢) بدار إسلام وحرب(٣).

= فيخَيَّرُ حينئذٍ بين الإمساك مجاناً أو الرد إذا كان العِوَضان من جنس، كدرهم فضة بدرهم فضة، وإن كانا من جنسين فله أخذ عِوَضِ العيب في المجلس من غير جنس السليم.

الثانية: أن يكون العيب من غير جنسها كما لو وجد الدراهم نحاساً فيبطل العقد؛ لأنه باعه غير ماسمى له.

(١) بأن يأخذ المسلم زيادة من الحربي؛ لعموم أدلة تحريم الربا، والمراد بالحربي: الكافر غير الذمي.

(٢) أي في جميع الأحوال.

(٣) أي سواء كان المسلمون في بلاد الإسلام أو في غيرها؛ لعموم الأدلة على تحريم الربا.

بابْ بيع الأصول والثمار(١)

إذا باع داراً(٢) شَمِلَ أرضها وبناءها وسقفها والباب المنصوب والسُّلَّم والرف المسَمَّرين والخابية المدفونة(٣). دون ما هو مُودَع فيها من كنز وحَجَر(٤). ومنفصلٍ منها كحبل ودلوٍ وبَكَرةٍ وقفلٍ وفَرْشٍ ومفتاحٍ(٥). وإن باع أرضاً(٦) ولو لم يَقُل بحقوقها شمل غرسها وبناءها(٧). وإن كان

---

(١) يُذكر في هذا الباب ما يتعلق ببيع أصول الأشياء، وبيع الثمار وحدها دون الأصول من أحكام. والأصول: جمع أصل، وهو: ما يتفرع عنه غيره، والمراد بها هنا: الدور، والأراضي، والشجر. والثمار: جمع ثمر. وهو: حمل الشجر.

(٢) أو وهبها أو رهنها أو وقفها أو غير ذلك من نقل الملك فيها.

(٣) أي فإن العقد يشمل أرضها إن لم تكن موقوفة وشمل كل ما هو متصل بها لمصلحتها، والمراد بالخابية: خزان الماء مثلاً.

(٤) أي دون ما هو مودع في الدار لحفظه من المنقولات من الكنز وهو: المال المدفون ونحو ذلك. فلا يشمله العقد.

(٥) أي ولا يشمل العقد أيضاً ما كان في الدار منفصلاً عنها كهذه الأشياء؛ لأن اللفظ لا يتناوله وليس متصلاً بها ولا داخلاً في مسماها.

(٦) أو وهبها أو وقفها أو غير ذلك من العقود.

(٧) لأنهما من حقوقها ويتخذان للبقاء فيها وليس لانتهائهما مدة معلومة.

فيها زرعٌ كَبُرٍّ وشعير(١) فلبائع مُبْقًى(٢) وإن كان يُجَزُّ(٣) أو يُلْقَطُ مراراً(٤) فأصوله للمشتري(٥) والجزَّةُ(٦) واللُّقَطَة(٧) الظاهرتان عند البيع للبائع(٨). وإن اشترط المشتري ذلك صح(٩).

---

(١) مما لا يحصد إلاّ مرة.

(٢) إذا أطلق البيع، لأنه مودع في الأرض فهو كالكنز، ويبقى في الأرض إلى وقت أخذه المعتاد بلا أجرة ما لم يشترطه مشترٍ، فإن اشترطه كان له.

(٣) مراراً كالقت والبقول كالنعناع والكراث.

(٤) كقثاء وباذنجان ودباء.

(٥) لأنها تراد للبقاء فهي كالشجرة.

(٦) مما يجز.

(٧) مما يلقط.

(٨) لأنه مما تتكرر الثمرة فيه أشبه الشجر وعلى البائع قطعها في الحال إن انتفع بها وإلاّ فتبقى إلى وقت الانتفاع بها.

(٩) أي الشرط وكان له؛ لقوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم).

فصل[١]

ومن باع نخلاً تَشَقَّق طَلْعُه[٢] فلبائع مُبْقىً إلى الجَذَاذ[٣] إلاّ أن يشترطه مشترٍ[٤]. وكذلك[٥] شجر العنب والتوت والرمان وغيره[٦] وما[٧]

---

(١) هذا الفصل في بيان أحكام بيع الثمار بعد نهاية أحكام بيع الأصول.

(٢) أي وعاء عنقوده، سواء انشق بنفسه أو شقه آدمي ولو لم يؤَبَّر.

(٣) أي فالثمر لبائع النخل ويبقى عليها إلى أَوَان أخذه.

(٤) فيكون له بموجب الشرط؛ لقوله ﷺ: (من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبَّر فثمرتها للذي باعها إلاّ أن يشترطه المبتاع) متفق عليه. والتأبير: التلقيح. والحكم عند بعض العلماء معلق بالتشقق ولو لم يؤبر. وقال أحمد: إنه مَنُوط بالتأبير. واختاره الشيخ تقي الدين وغيره أخذاً بظاهر النص.

(٥) أي ومثل النخل في هذا الحكم.

(٦) من كل شجر لا قشر على ثمرته فحكمه حكم النخل في هذا.

(٧) أي ومثل النخل أيضاً في هذا الحكم المذكور.

فائدة : الشجر خمسة أقسام:

الأول : ما تكون ثمرته في أكمام ثم تفتح فتظهر كالنخل وما يقصد نَوْره كالورد والياسمين والنرجس والبنفسج.

والثاني : ما تظهر ثمرته بارزة كالتين.

والثالث: ما يظهر في قشره ويبقى إلى حين الأكل كالرمان. =

ظهر من نَـوْرِه كالـمِشْمشِ والتفـاح. ومـا خـرج مـن أكمامـه كالـورد والقطـن. ومـا قبـل ذلـك[1] والـوَرَق فلمـشترٍ. ولا يبـاع ثمـر قبـل بُـدُوِّ صلاحه[2]. ولا زَرْعٌ قبل اشتداد حبه[3]. ولا رَطبةٌ وبقلٌ ولا قِثَّاءٌ ونحـوه كبـاذنجان دون الأصـل[4] إلاّ بشرط القطـع في الحـال أو جَـزَّةً جـزَّةً أو

= **الرابع**: ما يكون في قشرين كالجَوْز واللَّوْز.

الخامس: ما يظهر نَوْره ثم يتناثر فتظهر الثمرة كالتفاح.

(١) أي ما قبل تشقق طلع النخل وما في حكمه مما ذكر معه، فإنه يكون للمشتري وكذا الورق له؛ لـمفهوم الحديث السابق في النخل.

(٢) لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع، متفق عليه. والنهي يقتضي الفساد.

(٣) أي ولا يباع زَرْعٌ قبل ذلك، لما روى مسلم عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن بيع السنبل حتى يبيَضَّ ويؤمن العاهة، نهى البائع والمشتري.

(٤) أي لا يصح بيع هذه الأشياء المذكورة في قوله: (ولا يباع ثمر قبل بدو صلاحه...) إلى قوله: (كباذنجان) منفردة عن أصولها؛ لأن ما في الأرض مستور مغيَّب، وما يحدث منه معدوم فلم يَجُزْ بيعه. فإن بيعت مع أصولها صح البيع؛ لأنها تدخل تبعاً. والرطبة: القت. والبقل: الكراث.

لَقْطَةَ لقطة(١). والحصادُ والجَذاذ واللِّقَاط على المشتري(٢). وإن باعه مطلقاً أو بشرط البقاء. أو اشترى ثمراً لم يَبْدُ صلاحُه بشرط القطع وتركه حتى بدا. أو جَزَّةً أو لقْطَةً فنمتا، أو اشترى ما بدا صلاحه وحصل آخر واشتبها، أو عَرِيَّةً فأثمرت بطل(٣) والكُلُّ للبائع(٤).

وإذا بدا ما له صلاح في الثمرة واشتد الحَبُّ(٥) جاز بيعه مطلقاً(٦) وبشرط التَّبقية(٧). وللمشتري تبقيته إلى الحصاد

---

(١) أي فإن باع الثمر قبل بدوِّ صلاحه، والزرع قبل اشتداد حبه بشرط القطع في الحال، أو باع الرطبة والبقل جزة جزة، أو القثاء والباذنجان لقطة لقطة، أي: كل جزة وكل لقطة على حدة، صح ذلك لعدم المحذور.

(٢) أي مؤنتهما؛ لأنه نقلٌ لملكه وتفريغٌ لملك البائع.

(٣) أي بطل البيع في كل ما ذكر من هذه الصور لترتب محاذير فيها تمنع من صحته.

(٤) لفساد البيع.

(٥) بدوُّ الصلاح ظهوره، واشتداد الحَبِّ أن يبيض ويصلب.

(٦) أي من غير شرط إبقاء أو قطع؛ لأن النهي عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه، وعن الزرع حتى يشتد، غاية للمنع من بيعه، فيدل على الجواز بعده.

(٧) أي تَبْقِيَةِ الثمر إلى الجذاذ والزرع إلى الحصاد لأمْنِ العاهة ببدُوِّ الصلاح.

والـجَذَاذ(١) ويَلزَم البائع سقيه(٢) إن احتـاج إلى ذلـك وإن تَـضَرَّر الأصـل. وإن تلفت(٣) بآفة سماوية(٤) رجع على البائع(٥). وإن أتلفه آدمي خُيِّر مشترٍ بـين الفـسخ(٦) والإمـضاء ومطالبـةِ المتْلِـفِ(٧). وصـلاح بعـض الـشجرة صلاح لها ولـسائر النـوع الـذي في البـستان(٨). وبَـدُوُّ الـصلاح في ثمـر النخل أن تحمـرَّ أو تـصفرَّ(٩). وفي العنـب أن يَتَمَـوَّه حلـواً(١٠). وفي بقيـة

---

(١) لأن العرف يقتضي ذلك.

(٢) يسقي الشجر الذي هو عليه؛ لأنه يجب عليه تسليمه كاملاً فلزمه سقيه؛ لأنـه لا يمكن التسليم كاملاً بدون السقي.

(٣) الثمرة التي بيعت بعد بُدُوِّ صلاحها قبل أوان جذاذها.

(٤) وهي ما لا صنع للآدمي فيه كالريح والحر والعطش.

(٥) أي يرجع المشتري على البائع بالثمن؛ لحديث جابر: (أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح) رواه مسلم؛ ولأن قبضها بالتخلية قبض غير تام.

(٦) أي فسخ العقد ومطالبة البائع بما دفع من الثمن.

(٧) أي البقاء على البيع ومطالبة المتلف بالبدل.

(٨) لأن اعتبار الصلاح في الجميع يشق.

(٩) لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الثمرة حتى تزهـو. قيـل لأنـس: ومـا زهوها؟ قال: تحمر أو تصفر.

(١٠) لقول أنس: نهى النبي ﷺ عن بيع العنب حتى يسوَدَّ، رواه أحمد ورواته ثقات.

الثمرات(١) أن يبدو فيه النُّضْجُ ويطيب أكْلُه(٢). ومن باع عبداً له مال فماله لبائعه إلاّ أن يشترطه المشتري(٣). فإن كان قَصْدُه(٤) المال اشترط عِلْمُه(٥) وسائر شروط البيع(٦) وإلاّ فلا(٧) وثياب الجَمَال(٨) للبائع(٩) والعادة للمشتري(١٠).

---

(١) كالتفاح والبطيخ.

(٢) لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الثمرة حتى تطيب. متفق عليه.

(٣) لحديث ابن عمر مرفوعاً: (من باع عبداً وله مال فماله لبائعه إلاّ أن يشترط المبتاع) رواه مسلم.

(٤) أي المشتري بأن قصد المال الذي مع العبد ولم يقصد تركه للعبد.

(٥) أي العلم بالمال.

(٦) لأنه مبيع مقصود أشبه ما لو ضَمَّ إليه شيئاً آخر في البيع.

(٧) وأن لايكن له قصد بالمال الذي مع العبد فلا يشترط له شروط البيع ولا علمه بالمال.

(٨) أي التي على العبد.

(٩) لأنها زيادة على العادة ولا تتعلق بها حاجة العبد.

(١٠) لجريان العادة ببيعها معه، ولأنه مما تتعلق به حاجة العبد ومصلحته.

باب السَّلَم(١)

وهو عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس العقد(٢). ويصح بألفاظ البيع(٣) والسَّلَم والسَّلَف(٤) بشروط سبعة(٥)

(١) هذا الباب يتضمن بيان أحكام السَّلَم والتصرف في الدين، وتعريف السَّلَم لغة: هو تسليم رأس المال في المجلس ويسمى سَلَفاً أيضاً.

(٢) هذا تعريفه شرعاً. وحكمه: أنه جائز بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب ففي قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾. (البقرة: ٢٨٢) وأما السنة ففي قوله ﷺ: (من أسلف في شيء فَلْيُسْلِف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم) متفق عليه. وأما الإجماع فقد حكاه ابن المنذر وغيره.

(٣) لأنه بيع حقيقة.

(٤) لأنهما حقيقة فيه إذ هما اسم للبيع الذي عُجِّل ثمنه وأُجِّل مثمنهُ.

(٥) زائدة على الشروط السبعة المتقدمة في البيع وهي إجمالاً:

١- انضباط صفاته.

٢- ذِكْر جنسه ونوعه وكل وصف يختلف به الثمن ظاهراً.

٣- ذِكْر مقداره بكيل أو وزن أو ذرع يُعلم.

٤- ذِكْر أجلٍ معلوم له وَقْعٌ في الثمن.

٥- أن يوجد غالباً في محله ومكان الوفاء.

٦- أن يقبض الثمن تاماً معلوماً قدره ووصفه قبل التفرق.

٧- أن يُسْلِم في الذمة لا في شيء معين.

أحدها: انضباط صفاته[١] بِمَكيلٍ[٢] وموزونٍ ومذروعٍ. وأما المعدود المختلف كالفواكه والبقول والجلود والرؤوس والأواني المختلفة الرؤوس، والأوساط كالقماقم والأسطال الضيقة الرؤوس والجواهر، والحامل من الحيوان، وكل مغشوش، وما يُجْمَع أخلاطاً غير متميزة كالغَالِية والمعاجين، فلا يصح السلم فيه[٣]. ويصح في الحيوان[٤] والثياب المنسوجة من نوعين[٥] وما خَلْطُه غير مقصود كالجبن[٦] وخَلِّ التمر[٧] والسَّكنجبين[٨] ونحوها.

---

(١) لأن ما لا يمكن ضبط صفاته يختلف كثيراً فَيُفْضِي إلى المنازعة والمشاقة.

(٢) من مكيل... إلخ بيان للأشياء التي يمكن انضباطها.

(٣) أي في هذه الأشياء المذكورة لعدم انضباطها فتكون مجهولة.

والقماقم: جمع قُمْقُم، ما يسخن فيه الماء، الغالية: نوع من الطيب مركب من أشياء، والمعاجين: الأدوية.

(٤) لحديث أبي رافع : أن النبي ﷺ استسلف من رجل بَكْراً. رواه مسلم.

(٥) كالكتان والقطن ونحوهما؛ لأن ضبطها ممكن.

(٦) المخلوط بالأنفحة؛ لأن خلط الجبن بها غير مقصود.

(٧) المخلوط بالماء، والخل: ما حمض من عصير العنب وغيره.

(٨) مركب من السكر والخل ونحوه.

الثاني(١) : ذكر الجنس والنوع(٢) وَكُلِّ وَصْفٍ يختلف به الثمن ظاهراً(٣) وحداثته وقِدَمُهْ(٤). ولا يصح شَرْطُ الأردأ أو الأجود(٥) بل جيِّدٌ ورديء(٦). فإن جاء بما شرط أو أجود منه من نوعه ولو قبل محله ولا ضرر في قبضه لزمه أخذه(٧).

الثالث(٨): ذكر قَدْرِه بكيل أو وزن(٩) أو ذرع يُعلَم(١٠). وإن أسلم

---

(١) أي من شروط صحة السلم.

(٢) أي جنس الـمُسْلَمِ فيه ونوعه، فيذكر جنسه كالبُرِّ مثلاً ونوعه كاللُّقَيْمي، وذكر النوع يستلزم ذكر الجنس.

(٣) كلونه وقَدْرِه وبلده؛ لأن الـمُسْلَمَ فيه عوض في الذمة فلا بُدَّ من العلم به كالثمن، ولأن الرؤية متعذرة فتعين الوصف.

(٤) فيقول من النوع القديم أو من النوع الحديث.

(٥) لأنه لا ينضبط بذلك؛ إذ ما من جيد أو رديء إلاّ ويحتمل وجود ما هو أجود أو أردأ منه.

(٦) ويجزئ ما ينطبق عليه هذا الوصف وينزل على أقل درجة..

(٧) لأنه جاءه بما يتناوله العقد وزيادة تنفعه، فإن كان في قبضه قبل حلوله ضرر كالخوف عليه لم يلزمه أخذه.

(٨) أي من شروط صحة السلم.

(٩) أي بالكيل فيما يكال وبالوزن فيما يوزن؛ لحديث: (من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم). متفق عليه.

(١٠) أي يُعلَم عند العامة حتى يمكن الرجوع إليه عند الاختلاف.

في المكيل(١) وزناً والموزون(٢) كيلاً لم يصح(٣).

الرابع(٤): ذِكْرُ أَجَلٍ معلوم(٥) له وَقْعٌ في الثمن(٦) فلا يصح حالاً ولا إلى الحصاد والجَذَاذ(٧). ولا إلى يوم(٨) إلاّ في شيء يأخذه منه كل يوم(٩) كخبز ولحم ونحوهما.

الخامس(١٠): أن يوجد غالباً في مَحِلِّه(١١) ومكان الوفاء. لا وقت

---

(١) كالبر والتمر.

(٢) كالحديد.

(٣) أي لم يصح السلم؛ لأنه قدَّره بما لا يُقَدَّر به وهو مبيع يُشتَرَطُ معرفة قَدرِه فلم يَجُزْ بغير ما هو مُقدَّر به.

(٤) أي من شروط صحة السلم.

(٥) لقوله ﷺ: (إلى أجل معلوم) ولأن الحلول يخرجه عن اسمه ومعناه.

(٦) أي ويعتبر أن يكون الأجل له أثر في زيادة الثمن.

(٧) لأنه غير معلوم.

(٨) لأنه أَجَلٌ قريب لا وَقْعَ له في الثمن.

(٩) أجزاء معلومة؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك.

(١٠) أي من شروط صحة السلم.

(١١) أي في وقت حلوله لوجوب تسليمه فيه.

العقد(١) فإن تعذَّرَ أو بعضه(٢) فله الصبر(٣) أو فَسْخُ الكُلِّ أو البعض ويأخذ الثمن الموجود(٤) أو عِوَضَه.

السادس(٥): أن يقبض(٦) الثمن تاماً معلوماً قَدْرُه ووصْفُه قبل التفرق(٧). وإن قبض البعض ثم افترقا بطل فيما عداه(٨). وإن أسلم في

---

(١) أي لا يعتبر وجود الـمُسْلَمِ فيه وقت عقد السَلَم؛ لأنه ليس وقت وجوب التسليم فيصح ولو كان معدوماً حال العقد.

(٢) أي امتنع وجود الـمُسلَم فيه وقت حلوله بأن لم تحمل الثمار تلك السنة.

(٣) إلى أن يوجد فيطالب به.

(٤) أي يأخذ الـمُسْلِمُ رأس ماله إن كان موجوداً، أو عوضه إن كان معدوماً.

(٥) أي من شروط صحة السلم.

(٦) بأن يقبضه الـمُسْلمُ إليه، أو وكيله في مجلس العقد.

(٧) لقوله ﷺ: (من أسلف في شيء فليسلف) الحديث أي فليعط، فدل على اشتراط قَبْضِ الثمن في المجلس؛ لأنه لا يقع عليه اسم السلف فيه حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارق من أسلفه؛ ولئلا يصير بيع دين بدين المجمع على تحريمه. ولا بد أن يكون معلوماً قدره ووصفه كالـمُسلَم فيه.

(٨) أي ما عدا المقبوض وصح في المقبوض.

جنس(١) إلى أجلين(٢) أو عكسه(٣) صح إن بيّن كل جنس وثمنه(٤) وقِسْط كل أجل(٥).

السابع(٦): أن يُسلِمَ في الذمة فلا يصح في عين(٧). ويجب الوفاء موضع العقد(٨) ويصح شرطه في غيره(٩). وإن عقد بِبَرٍّ أو بحر

---

(١) أي أسلم ثمناً واحداً في بُرٍّ مثلاً أو شعير.

(٢) كرجب وشعبان .

(٣) بأن أسلم في جنسين كبُرٍّ وشعير إلى أجل واحد كرجب، مثلاً.

(٤) في المسألة الثانية بأن يقول: أسلمتك دينارين أحدهما في عشرة آصع من القمح صفته كذا وأجله كذا، والثاني في عشرين صاعاً من الشعير صفته كذا وأجله كذا.

(٥) أي ولا بد أيضاً أن يبين قسط كل أجل من الأَجَلين في المسألة الأولى؛ لأن الأجل الأبعد له زيادة وقع على الأقرب، كأن يقول مثلاً: أسلمتك دينارين أحدهما بعشرة آصع إلى رجب والآخر باثني عشر صاعاً إلى شعبان.

(٦) أي من شروط صحة السلم.

(٧) كدار وشجرة معينة؛ لأنها ربما تلفت قبل حلول الدين.

(٨) أي يلزم المدين تسليم دين السلم في المكان الذي وقع فيه العقد إذا طلب ذلك صاحب الدين، ويلزم الدائن ذلك إذا طالب به المدين فإن رضيا في غيره صح.

(٩) أي إذا شرط التسليم في غير مكان العقد صح الشرط ولزم لأن في تعيينه=

شرطاه(١). ولا يصح بيع الـمُسْلَمِ فيه قبل قبضه(٢) ولا هبته(٣) ولا الحوالة به(٤) ولا عليه(٥) ولا أخذ عوضه(٦) ولا يصح الرهن والكفيل به(٧).

=غرضاً صحيحاً ومصلحة.

(١) أي إذا عقدا في مكان لا يصلح للتسليم وجب ذكر مكان الوفاء في العقد، وإلاّ فسد السَلَمُ لتعذر الوفاء في موضع العقد.

(٢) لنهيه ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه، متفق عليه.

(٣) لعدم القدرة على تسليمه. وتجوز هبته لمن هو في ذمته.

(٤) أي لا تصح الحوالة بالمسلَم فيه بأن يحيل المسْلَمُ إليه المسْلِمَ بالمسْلَمِ فيه على آخر ليأخذه؛ لأنها معاوضة بالمسلَم فيه قبل قبضه.

(٥) أي ولا الحوالة على المسلم فيه بأن يحيل الـمُسْلِمُ آخر له عليه دين من جنس المُسْلَمِ فيه بذلك الدين على المسْلَم إليه ليأخذه منه.

(٦) أي لا يصح أخذ المسلم عوضاً عن المسلم فيه؛ لقوله ﷺ : (من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره) رواه أبو داود.

(٧) أي بدين السلم؛ لأن الرهن للاستيفاء من ثمنه عند تعذر الاستيفاء من الغريم. والضمان لأجل الاستيفاء من الضامن عند تعذر ذلك من المدين، وفي كلا الحالتين صَرْفٌ للمُسْلَم فيه إلى غيره المنهي عنه. والصحيح جواز ذلك؛ لأنه يشتري من ثمن الرهن دَيْنَ السَّلَم، وكذلك الكفيل يشتري ذلك فلا محذور.

باب القرض (١)

وهو مندوب(٢). وما يصح بيعه(٣) صح قرضه إلاّ بني آدم(٤). ويُمْلَك بقبضه فلا يلزم رد عينه(٥). بل يثبت بدله في ذمته(٦) حالاً ولو أجَّلَه(٧). فإن رده المقترض لزم قبوله(٨) وإن كانت مكسرة أو فلوساً

---

(١) يذكر في هذا الباب فضل القرض وتفاصيل أحكامه.

وهو لغة: القطع، واصطلاحاً: دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله. ويشترط له شرطان:

الأول : معرفة قَدْر القرض ووصفه.

الثاني: أن يكون المقرِضُ ممن يصح تبرعه.

(٢) أي في حق المقرِض؛ لقوله ﷺ في حديث ابن مسعود: (ما من مسلم يقرِضُ مسلماً قرضاً مرتين إلاّ كان كصدقة مرة) رواه ابن ماجه. وهو مباح للمقترض وليس من المسألة المكروهة؛ لفعله ﷺ فإنه كان يقترض.

(٣) من نقود أو عروض وهو مما يضبط بالكيل والوزن والعد والوصف أو الذرع.

(٤) أي المماليك فلا يصح؛ لأنه لم ينقل.

(٥) لملكه له ولزومه بالقبض.

(٦) أي ذمة المقترض.

(٧) أي المقرِضُ فله طلبه كسائر الديون الحالة، والصحيح صحة التأجيل في القرض ولزومه. اختاره الشيخ تقي الدين وابن القيم.

(٨) أي إذا رد المقترِض القرضَ بعينه لزم المقرض قبوله إن كان مثلياً، أي مكيلاً=

فمنع السلطان المعاملة بها فله القيمة وقْتَ القرض[١]. ويـرد الـمِثلَ في المثليات والقيمة في غيرهـا[٢]. فـإن أَعْـوز[٣] المثِلُ فالقيمـة إذاً[٤]. ويحـرم كل شرط جَرَّ نفعاً[٥]. وإن بـدأ بـه بـلا شرط أو أعطـاه أجـود أو هدية

=أو موزوناً، لأنـه رده عـلى صـفته مـا لم يتعيَّـبْ. فـلا يلزمـه قبولـه؛ لأن عليـه ضرراً بـذلك، وإن كـان القـرض متقوَّمـاً، وهـو مـا عـدا المكيـل والمـوزون، كالثيـاب والحيـوان لم يلـزم المقـرِض قبولـه بـل لـه أن يقبـل أو لا يقبـل؛ لأن الواجب له القيمة فلا يلزمه الاعتياض عنها.

(١) أي إن كانت الدراهم التي أقرضه إياها مكسَّرة (أي معيبة). أو كـان القـرض فلوساً فمنع السلطان التعامل بها فللمقرِض قيمتها وقت القرض؛ لأنه وقت ثبوتها في ذمته ولأن منع السلطان لها كالعيب فلا يلزمه قبولها.

(٢) أي الواجب على المقترض أن يرد عـلى المقـرِضِ مثـل مـا اقترضـه منـه إن كـان مثلياً كالمكيل والموزون؛ لأن المثل أقرب شبهاً من القيمة. ويردّ القيمة في غـير المثليات؛ لأنه لا مثل له فضمن بقيمته.

(٣) أي تعذر وجوده.

(٤) أي وقت إعوازه؛ لأنها إنما تثبت في ذمته من ذلك الحين.

(٥) أي يحرم ذلك على المقرض كأن يشترط عليـه أن يـسكنه داره أو يقـضيه خـيراً منه؛ لأن القرض عقد إرفاق فإذا شرط فيه نفعاً خرج عن موضوعه.

بعد الوفاء جاز[١]. وإن تبرع لمقرِضِه قبل وفائه بشيء لم تَجْرِ عادته به لم يَجُزْ إلاّ أن ينوي مكافأته أو احتسابه من دَيْنه[٢]. وإن أقرضه أثماناً فطالبه بها ببلد آخر لزمته[٣]. وفيما لحمله مَؤُونَةٌ قيمته[٤] إن لم تكن ببلد القرض أنقص.

---

(١) أي إذا بذل المقترض نفعاً للمقرض بدافع من نفسه لم يشترطه عليه المقرض جاز ذلك بشرط أن يكون فعله بعد وفاء القرض؛ لأن النبي ﷺ استسلف بكراً فرد خيراً منه وقال: (خيركم أحسنكم قضاء) متفق عليه.

(٢) لأنه إنما فعل ذلك من أجل القرض فيكون جر نفعاً. فإن كان مما جرت به عادته قبل القرض فلا بأس لعدم الشبهة.

(٣) لأنه أمكنه قضاء الحق من غير ضرر فلزمه، والأثمان هي النقود.

(٤) أي يجب على المقترض دفع قيمة ما لحمله مَؤُونَةٌ كالحديد والقطن.

باب الرهن(١)

يصح الرهن في كل عين يجوز بيعها(٢) حتى المكَاتَب(٣) مع الحق أو بعده(٤)، بدين ثابت. ويلزم في حق الراهن فقط(٥). ويصح رهن

(١) يذكر في هذا الباب أحكام الرهن، وهو لغة: الثبوت والدوام. يقال: ماء راهن أي راكد، ونعمة راهنة أي دائمة. واصطلاحاً: توثِقَةُ دين بعين يمكن استيفاؤه منها أو من ثمنها. وحكمه: أنه جائز بالكتاب والسنة والإجماع قال تعالى: ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ ﴾ وقد تُوفِّي النبي ﷺ ودرعه مرهونة. وأجمعوا على جوازه في السفر، والجمهور على جوازه في الحضر، وَيَصِحُّ بستة شروط:

أولاً: معرفة قَدْر الرهن.

ثانياً: معرفة جنسه وصفته.

ثالثاً: أن يكون الراهن جائز التصرف.

رابعاً: أن يكون مالكاً للمرهون أو مأذوناً له فيه.

خامساً: أن يكون المرهون مما يصح بيعه.

سادساً: أن يكون بدَيْن ثابت.

(٢) ليتوصل إلى الاستيفاء من ثمنه عند تعذر ذلك من الراهن.

(٣) لأنه يجوز بيعه فيجوز رهنه.

(٤) أي يصح اتخاذ الرهن في صلب العقد أو بعد تمام العقد ولا يجوز قبله؛ لأنه وثيقة بحق فلم يجز قبل ثبوته.

(٥) لأن الحظ فيه لغيره فلزم من جهته.

المشاع[١]. ويجوز رهن المبيع[٢] غير المكيل والموزون[٣] على ثمنه وغيره. وما لا يجوز بيعه لا يصح رهنه[٤] إلاّ الثمرة والزرع الأخضر قبل بُدُوِّ صلاحهما بدون شرط القطع[٥] ولا يلزم الرهن إلاّ بالقبض[٦]. واستِدَامته شرط[٧]. فإن أخرجه إلى الراهن باختياره زال لزومه، فإن رده إليه عاد لزومه إليه[٨]. ولا يَنْفُذُ تصرف واحد منهما فيه بغير إذن

---

(١) كأن يكون له نصيب من دار غير مقسومة فيرهنه فيصح ذلك؛ لأنه يجوز بيعه. فالمشاع: هو النصيب من مشترك غير مقسوم.

(٢) أي قبل قبضه؛ لأنه يجوز بيعه.

(٣) لعدم جواز بيعه قبل قبضه.

(٤) أي ما لا يجوز بيعه كالوقف لا يصح رهنه؛ لعدم حصول مقصود الرهن منه وهو استيفاء الدين من ثمنه عند التعذر.

(٥) فيصح رهنهما مع أنه لا يصح بيعهما؛ لأن النهي عن بيعهما لخوف تلفهما، ولو تلفا في الرهن لم يَفتْ حق المرتهن؛ لتعلقه بذمة الراهن.

(٦) لقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ وهذا قول الجمهور، والقول الآخر: لا يشترط القبض.

(٧) أي استمرار القبض شرط للزوم الرهن، ليتمكن من بيعه واستيفاء دينه عند الحاجة إلى ذلك.

(٨) هذا فرع على القول باشتراط القبض للزوم الرهن.

الآخر(١) إلاّ عتق الراهن فإنه يصح مع الإثم، وتؤخذ قيمته رهناً مكانه(٢). ونماء الرهن وكَسْبُه وأَرْشُ الجناية عليه ملحق به(٣) ومؤونته على الراهن وكَفَنُه وأجرة مخزنه(٤).

وهو أمانة في يد المرتهن(٥) إن تلف من غير تَعَدٍّ منه فلا شيء عليه(٦).

---

(١) أي لا ينفذ تصرف كل من الراهن والمرتهن في الرهن المقبوض بغير إذن الآخر؛ لأنه يفوّت على الآخر حقَّه فتصرُّفُ المرتهن تصرُّفٌ في ملك الغير، وتصرُّف الراهن يفوِّت على المرتهن الاستيثاق بالرهن.

(٢) لأن العتق مبني على السراية والتغليب، لكن تؤخذ قيمته من الراهن وتجعل مكانه؛ لأنه فوَّت حق المرتهن من الوثيقة.

(٣) فيكون رهناً معه ويباع معه إذا بيع لوفاء الدَّين؛ لأنه تابع له.

(٤) لقوله ﷺ: (لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غُنْمُهُ وعليه غُرمُه) رواه الشافعي والدارقطني، وقال: إسناده حسن صحيح، يعني لو مات العبد المرهون فثمن الكفن على الراهن، أو احتاج الرهن إلى استئجار مخزن فالأجرة عليه.

(٥) لقوله ﷺ في الحديث السابق: (لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غُنْمُه وعليه غُرْمه) ولقوله ﷺ: (على اليد ما أَخَذَتْ حتى تؤديه).

(٦) أي من غير تعدٍّ من المرتهن فلا ضمان عليه؛ لأنه أمانة في يده ووديعة عنده، فإن تعَدَّى أو فَرَّط ضمن لتعدِّيه أو تفريطه.

ولا يسقط بهلاكه شئ من دينه(١). وإن تلف بعضه فباقيه رهن بجميع الدين(٢). ولا يَنْفكُّ بعضه مع بقاء بعض الدين(٣). وتجوز الزيادة فيه دون دَيْنه(٤). وإن رهن عند اثنين شيئاً فَوفَّى أَحَدَهما، أو رهناه شيئاً فاستوفى من أحدهما انْفَكَّ في نصيبه(٥). ومتى حَلَّ الدَّين وامتنع من

---

(١) أي لا يسقط بهلاك الرهن شيء من دين المرتهن؛ لأنه ثابت في ذمة الراهن قبل التلف ولم يوجد ما يُسقِطُه.

(٢) لأن الدين كله متعلق بجميع أجزاء الرهن، فإذا تلف بعضه بقي البعض الآخر رهناً بجميع الدين.

(٣) أي لا ينفك بعض الرهن ما دام قد بقي شيء من الدين المرهون به؛ لأن الدين متعلق بجميع أجزاء الرهن فيكون محبوساً بكُلِّه وببعضه.

(٤) أي تجوز الزيادة في الرهن بأن يجعل معه رهناً آخر، كما لو رهنه عبداً ثم رهنه ثوباً؛ لأنه زيادة توثيق. دون الزيادة في الدَّين المرهون به فلا تجوز، فإذا رهنه عبداً بمائة لم يصح أن يزيد عليها خمسين في ذلك الرهن؛ لأن الرهن مشغول بالمبلغ الأول والمشغول لا يُشغَل.

(٥) ههنا مسألتان:

الأولى: إذا رهن شخص شيئاً عند اثنين على دَيْن لهما فوفَّى أحد المرتهنين حقه انفك ما يقابله من الرهن؛ لأن عقد الواحد مع الاثنين بمنزلة العقدين فكأنه رهن عند كل واحد منهما النصف منفرداً. =

وفائه فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو العدل في بيعه باعه وَوَفَّى الدَّين. وإلاّ أجبره الحاكم على وفائه أو بيع الرهن فإن لم يفعل باعه الحاكم وَوَفَّى دينه(١).

= **المسألة الثانية**: إذا رهن اثنان عند شخص واحد شيئاً فوفَّ أحدُهما ما عليه من الدَّين انفك نصيبه من الرهن؛ لأن الراهن متعدد، وكلٌّ مستقل بحقه لا يجوز رهنه بغير إذنه.

(١) أي إذا حَلَّ الدَّين الذي به رَهْن لزم الراهن الوفاء على الفور، فإن امتنع من الوفاء لم يَخْلُ من أحد الأمرين التاليين:

١ - أن يكون الراهن قد أذن للمرتهن في بيع الرهن، أو أذن للذي أَمَّنَ عنده الرهن ببيعه فحينئذٍ يبيعه المأذون له ببيعه ويسدد الدين من قيمته، فإن بقي منها شيء فهو لمالكه.

٢ - ألا يكون أذن في بيع الرهن فحينئذٍ يجبره الحاكم على وفاء الدين، أو بيع الرهن والتسديد من قيمته، فإن أبى حبسه وعزَّره حتى يفعل. فإن لم يفعل تدخَّل الحاكم فباع الرهن ووفى الدين من قيمته؛ لأن هذا من صلاحيات الحاكم دفعاً للظلم. والله أعلم.

فصل(١)

ويكون عند من اتفقا عليه(٢). وإن أذنا له في البيع لم يبع إلاّ بَنقْدِ البلد(٣). وإن قبض الثمن فَتلِفَ في يده فمن ضمان الراهن(٤). وإن ادعى دفع الثمن إلى المرتهن فأنكره ولا بَيِّنة، ولم يكن بحضور الراهن ضمن كوكيل(٥). وإن شرط ألا يبيعه إذا حَلَّ الدين، أو إن جاءه بحقه

---

(١) في بيان من يكون الرهن عنده وغير ذلك من الأحكام المتعلقة بالرهن.

(٢) فإذا اتفقا أن يكون عند ثقة صَحَّ، وقام قبضه مقام قبض المرتَهِن.

(٣) أي إذا أذن الراهن والمرتهن للمودَع عنده الرهن ببيعه، لم يصح أن يبيعه إلاّ بالنقد المستعمل في البلد؛ لأنه أحظ.

(٤) أي إذا باع المأذون له الرهن وقبض ثمنه فَتَلِف في يده من غير تفريط فهو من ضمان الراهن لأنه مِلْكُه ففواته عليه ولا شيء على المأذون؛ لأنه أمين.

(٥) أي إذا ادعى المأذون له في بيع الرهن أنه دفع الثمن إلى المرتهن فأنكره المرتهن لم يَخْلُ من أحوال:

١- أن يكون عند المأذون بينة بذلك فيعمل بها.

٢- إذا لم يكن للمأذون بينة على ما ادَّعَى، ولم يكن الدفع بحضور الراهن ضمن المأذون؛ لأنه فرط حيث لم يُشهِد، ومثله في هذا الحكم الوكيل في قضاء الدين إذا لم يُشهِد في غيبة موكله.

٣- إذا كان الدفع بحضور الراهن ولم يشهد لم يضمن المأذون؛ لأنه لا يعُدُّ مفرطاً.

في وقت كذا، وإلاّ فالرهن له، لم يصح الشرط وحده(١). ويُقْبَلُ قول الراهن في قَدْر الدَّيْن والرهن ورَدِّه. وفي كونه عصيراً لا خمراً(٢). وإن أَقَرَّ أنه مُلْكُ غيره أو أنه جَنَى، قُبِلَ على نفسه وحُكِمَ بإقراره بعد فَكِّهِ إلاّ أن يُصدِّقه المرتهن(٣).

---

(١) أي إذا شرط الراهن على المرتهن أن لا يبيع الرهن عند حلول الدين، فهذا الشرط فاسد؛ لأنه ينافي مقتضى العقد؛ لأن مقتضى العقد أن الراهن إذا لم يُوفِّ الدين بِيْعَ الرهن ووفِّي الدين من ثمنه.
وكذا إذا شرط أن يكون الرهن للمرتهن إذا لم يأته بحقه في وقت محدد، فهذا الشرط فاسد؛ لقوله ﷺ : (لا يغلق الرهن من صاحبه) الحديث، وقد سبق. فقد فسر الإمام أحمد الحديث بذلك. وفي الصورتين يبطل الشرط وحده دون الرهن؛ لأن الرسول ﷺ في هذا الحديث سماه رهناً مع أن فيه شرطاً فاسداً.

(٢) أي يُقبل قول الراهن إذا اختلف هو والمرتهن في قَدْر الدَّين، بأن قال المرتهن: هو رهن بألف، وقال الراهن: بل بمائة، أو اختلفا في قدر الرهن، بأن قال المرتهن: أرهنتني عبداً وأمة، وقال الراهن: بل العبد وحده. أو اختلفا في رد الرهن، بأن قال المرتهن رددته إليك، فقال الراهن: لم ترده إليّ. أو اختلفا في نوع الرهن بأن قال المرتهن: كان الرهن خمراً فلي الفسخ. وقال الراهن: بل كان عصيراً فلا فسخ.

(٣) أي إذا أقر الراهن بما يُبطِلُ الرهن بأن ادعى أنه ليس ملكاً له، أو أنه جنى على=

....

=غيره لم يقبل قوله على المرتهن فلا يبطل الرهن؛ لأنه متهم في ذلك، وقول الغير على غيره مقبول، وإنما يُقْبل إقراره على نفسه؛ لأنه لا عذر لمن أقر فَيُطالَب بموجِب إقراره بعد فكِّ الرهن، إلاّ أن يصدقه المرتهن في إقراره فيبطل الرهن لزوال المعارض. فيسَلَّم الرهن للمقر له به.

فصل (١)

وللمرتَهِن أن يَركَب ما يُركَب، ويَحْلِبَ ما يُحلَب بقدر نفقته(٢) بلا إذن(٣). وإن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه لم يرجع(٤). وإن تعذر رجع ولو لم يستأذن الحاكم(٥). وكذا وديعةٍ ودوابٍ مستأجرة هَرَب ربها(٦). ولو خَرِبَ الرهن(٧) فَعَمَّره بلا إذن

---

(١) في بيان حكم الانتفاع بالرهن وما يتعلق بذلك.

(٢) لقوله عليه الصلاة والسلام: (الظهر يُركب بنفقته إذا كان مرهوناً. ولبن الدَّر يُشرَب بنفقته إذا كان مرهوناً وعلى الذي يركب ويشرب النفقة) رواه البخاري.

(٣) أي بلا إذن الراهن؛ لإطلاق الحديث، ولأجل مصلحة الرهن والراهن والمرتهن في ذلك.

(٤) أي إذا أنفق المرتهن على الرهن بغير إذن الراهن مع تمكنه من ذلك، فإنه لا يحق له أن يرجع على الراهن ببدل النفقة؛ لأنه متبرع أو مُفرِّط حيث لم يستأذن المالك مع قدرته على الاستئذان.

(٥) أي إن لم يمكنه الاستئذان وأنفق على الرهن فإنه يحق له الرجوع ببدل النفقة على الراهن ولا يحتاج إلى إذن الحاكم في ذلك؛ لأن ذلك لأجل حراسة حقه.

(٦) فله الرجوع إذا أنفق عليها مع تعذر استئذان مالكها؛ لأنها أمانة في يده ولوجوب حفظ النفس.

(٧) إن كان داراً ونحوها.

رجع بآلته فقط[١].

---

(١) إذا عمَّره المرتهن بلا إذن مالكه فإنه يرجع بآلة البناء فقط، وهي المواد كالحجارة والطين والخشب والأبواب مما تمكن إعادته؛ لأنها ملكه، ولا يرجع بتكاليف البناء من أجرة العمال ومؤونتهم ونحو ذلك، لأن العِمَارة ليست واجبة على الراهن، فلم يكن لغيره أن ينوب عنه فيها بخلاف نفقة الحيوان؛ لحرمته في نفسه.

باب الضمان(١)

ولا يَصِحُّ إلاّ من جائز التصرف(٢). ولربِّ الحق مطالبة من شاء منهما(٣) في الحياة والموت(٤). فإن برئت ذمة المضمون عنه(٥) بَرِئَتْ ذمة الضامن(٦) لا عكسه(٧). ولا تعتبر معرفة الضامن للمضمون عنه ولا له(٨)

---

(١) وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع. قال تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ وللترمذي مرفوعاً: (الزعيم غارم) وتعريفه لغة: مأخوذ من الضِّمن فذمة الضامن في ضِمْن ذمة المضمون عنه، أو من التضمُّن؛ لأن ذمة الضامن تتضمَّن الحق.

وتعريفه شرعاً: التزام ما وجب على غيره مع بقائه وما قد يجب.

(٢) لأنه إيجاب مال فلا يصح من صغير ولا سفيه.

(٣) أي من المضمون والضامن.

(٤) لأن الحق ثابت في ذمتهما، فَمَلَكَ مطالبة من شاء منهما؛ لحديث: (الزعيم غارم) رواه أبو داود والترمذي وَحَسَّنه.

(٥) من الدَّين المضمون بإبراء أو قضاء أو حوالة ونحوها.

(٦) لأنه تبع له. فإذا برئ الأصل برئ التَّبع.

(٧) فلا يبرأ المضمون عنه ببراءة الضامن؛ لأن الأصل لا يبرأ ببراءة التَّبع.

(٨) أي للمضمون له؛ لأنه لا يعتبر رضاهما فكذا معرفتهما .

بل رضا الضامن(١)**. ويصح ضمان المجهول إذا آل إلى العلم**(٢)**، والعواري، والمغصوب، والمقبوض بسَوْم**(٣)**، وعُهدَة مبيعٍ**(٤)**. لا ضمان الأمانات**(٥)**، بل التعدي فيها**(٦)**.**

---

(١) أي يعتبر رضا الضامن؛ لأن الضمان تبرع بالتزام الحق، فاعتُبِرَ له الرضا كالتبرع بالمال.

(٢) أي لا يشترط كون الحق المضمون معلوماً؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾ وهو غير معلوم؛ لأنه يختلف، فدلت الآية على صحة ضمان ما آل إلى العلم.

(٣) أي يصح ضمان هذه الأشياء؛ لأنها تؤول إلى الوجوب. وضمان المغصوب هو ضمان استنقاذه وَرَدِّه، ومعنى المقبوض بِسَومٍ: أن يسوم سلعة من صاحبها ثم يأخذها ليريها أهله.

(٤) بأن يضمن ثمن المبيع إذا ظهر أنه ليس ملكاً للبائع، أو يضمن الثمن للبائع قبل تسليمه، أو إن ظهر أنه ليس ملكاً للمشتري بأن يقول: ضَمِنتُ عهدتَه أو دَرَكهُ.

(٥) لأنها ليست مضمونة على الأمين فلم يصح ضمانها؛ لأنها إذا لم تكن مضمونة على الأصل لم تكن مضمونة على الفرع.

(٦) أي بل يصح ضمان تعدي الأمين فيها؛ لأنها حينئذٍ تكون مضمونة عليه، فتكون مضمونة على فرعه.

فصل

وتصح الكفالة(١) بكل عين(٢) مضمونة. وبِبَدَن من عليه دين(٣) لا حَدٍ ولا قِصاصٍ(٤)، ويُعتبر رضا الكفيل(٥) لا مكفولٍ به(٦)، فإن مات، أو تلفت العين بفعل الله تعالى أو سَلَّم نفسه بَرِئ الكفيل(٧).

---

(١) الكفالة: التزام رشيد إحضار من عليه حق مالي لصاحبه.

(٢) أي تصح كفالة بدن كل إنسان عنده ما يلزمه ضمانه كالعارية.

(٣) لإِحضاره عند الطلب؛ لأن الدين حق مالي فصحَّت الكفالة به.

(٤) أي لا تصح كفالة من عليه شيء من ذلك؛ لأنه لا يمكن استيفاؤه من غير الجاني.

(٥) لأنه لا يلزمه الحق ابتداء إلاّ برضاه.

(٦) أي لا يعتبر رضاه ولا رضى مكفول له كما في الضمان.

(٧) هذا بيان الأشياء التي يبرأ بها الكفيل وهي:

١- موت المكفول؛ لأن الحضور سقط عنه.

٢- تلف العين المكفول بها بآفة سماوية؛ لأن تلفها بمنزلة موت المكفول. فإن تلفت بتعدي آدمي لم يبرأ الكفيل؛ لأن المتلف يضمنها.

٣- إذا سَلَّم المكفول نفسه؛ لأنه أدى ما عليه وهو الأصل فيبرأ الفرع.

باب الحوالة(١)

لا تصح إلا على دين مستقر(٢). ولا يعتبر استقرار المحال به(٣). وَيُشترَط اتفاق الدَّينين جنساً ووصفاً ووقتاً وقدْراً(٤).

---

(١) الحوالة: نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى. مشتقة من التحول؛ لأنها تُحوِّل الحق من ذمة إلى ذمة أخرى. وهي ثابتة بالسنة والإجماع. فأما السنة فقوله ﷺ في الحديث الصحيح: (وإذا أُتْبِعَ أحدكم على مليء فليتْبَعْ). وأما الإِجماع فقد حكاه غير واحد.

(٢) أي لا تصح الحوالة إلا بشروط أربعة وهي إجمالاً:

١- أن تكون على دين مستقر في ذمة المحال عليه كقرض وثمن مبيع.

٢- اتفاق الدينين جنساً ووصفاً وقدراً.

٣- رضا المُحِيل.

٤- أن تكون الحوالة بمال معلوم على مال معلوم مما يصح السَّلَم فيه.

واشتُرِط استقرار الدَّين المحال عليه؛ لأن مقتضى الحوالة إلزام المحال عليه بالدين سواء رضي أو لا. وما ليس بمستقر فهو عرضة للسقوط فلا تثبت الحوالة عليه.

(٣) أي لا يشترط استقرار الدين المحال به فيصح أن يحيل المشتري البائع بالثمن في مدة الخيار مثلاً؛ لأن له تسليمه وحوالته به تقوم مقام تسليمه.

(٤) لأن الحوالة عقد إرفاق كالقرض فلو جوِّزت مع اختلاف الدَّيْنين لصار المطلوب منها الفضل فتخرج عن موضوعها- وهو الإرفاق- إلى التماس=

ولا يؤثر الفاضل[١]. وإذا صحت نُقِل الحقُّ إلى ذمة المُحَال عليه وبرئ المُحِيل[٢]. ويعتبر رضاه[٣] لا رضا المحال عليه[٤] ولا رضا المحتال على مليء[٥]. وإن كان مفلساً ولم يكن رضي رجع به[٦]. ومن

=الفضل بها، ولا يجوز ذلك كما لا يجوز في القرض، واتفاقهما جنساً كدنانير بدنانير، ووقتاً: أي حلولاً وتأجيلاً، ووصفاً: كصحاح بصحاح ومكسرة بمكسرة، وقدراً: فلا تصح بخمسة على ستة.

(١) أي لا يبطل الحوالة، كما لو أحال بخمسة، من عشرة على خمسة أو أحال بخمسة على خمسة من عشرة؛ لاتفاق ما وقعت فيه والباقي لصاحبه.

(٢) من المال الذي أحال به بمجرد الحوالة، فلا يملك المحال الرجوع عليه، وتصح الحوالة إذا تكاملت شروطها.

(٣) أي رضا المحيل؛ لأن الحق عليه فلا يلزمه أداؤه بالحوالة.

(٤) أي لا يعتبر رضاه؛ لأن للمحيل أن يستوفي منه حقه بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال مقام نفسه فلزم المحال عليه الدفع إليه.

(٥) أي غني غير مماطل، ويجبر على اتباعه؛ لحديث أبي هريرة: (مطل الغني ظلم وإذا أُتْبِع أحدكم على مليء فليتبع). متفق عليه.

(٦) أي إذا كان المحال عليه غير قادر على الوفاء، فإن كان صاحب الحق قد رضي بالحوالة عليه لم يكن له الرجوع به على المحيل بحقه، وإن لم يرض كان له الرجوع على المحيل؛ لأن الإفلاس عيب لم يرض به..

أحيل بثمن مبيع أو أحيل به عليه فبان البيع باطلاً فلا حوالة[١]. وإذا فُسِخَ البيع لم تبطل[٢]. ولهما أن يحيلا[٣].

(١) لظهور أنه لا ثمن على المشتري؛ لبطلان البيع، والحوالة فرع على لزوم الثمن فيبقى الحق على ما كان عليه أولاً.

(٢) بأي سبب كان الفسخ فلا تبطل الحوالة؛ لأن عقد البيع لم يرتفع من أصله فلم يسقط الثمن.

(٣) أي لكل من البائع والمشتري أن يحيل صاحبه بماله عليه في صورة فسخ البيع، فإذا كان المشتري قد أحال البائع بالثمن ثم فسخ البيع فله الرجوع به على البائع، فللبائع أن يحيل المشتري على من أحاله المشتري عليه، وللمشتري أن يحيل على البائع من أحاله عليه بالثمن، إن كان قد أحال عليه به.

باب الصلح(١)

إذا أَقَرَّ له بدَيْن أو عين فأسقط أو وهب البعض وترك الباقي صح إن لم يكن شرطاه. أو ممن لا يصح تبرعه(٢). وإن وضع بعض

---

(١) وأحكام الجوار، والصلح لغة: قطع المنازعة، وشرعاً: معاقدة يُتَوَصَّل بها إلى إصلاح بين متخاصمين. وهو ثابت بالكتاب والسنة والإجماع قال تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾، وقال: ﴿فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ﴾، وقال النبي ﷺ: (الصُّلْحُ جائزٌ بين المسلمين إلاّ صلحاً حَرَّمَ حلالاً أو أَحَلَّ حراماً) صححه الترمذي.

والصلح خمسة أنواع:

الأول: صلح بين المسلمين وأهل الحرب.

الثاني: صلح بين أهل عدل وبغي.

الثالث: صلح بين زوجين خيف الشقاق بينهما.

الرابع: صلح بين متخاصمين في غير مال.

الخامس: صلح بين متخاصمين في مال، وهو المقصود في هذا الباب، وهو ينقسم إلى قسمين: صلح على إقرار، وصلح عن إنكار، وقد بدأ بالصلح عن الإقرار وهو نوعان:

نوع يقع على جنس الحق، ونوع يقع على غير جنس الحق.

(٢) أي أسقط بعض الدّين أو وهب بعض العين المقرّ بهما ولم يسقط كل الدين ولم يهب كل العين صح ذلك الإسقاط وتلك الهبة؛ لأن الإنسان لا يمنع من=

الحالِّ وأَجَّلَ باقيه صح الإسقاط فقط(١). وإن صالح عن المؤجَّل ببعضه حالًّا(٢) أو بالعكس(٣) أو أَقَرَّ له ببيت فصالحه على سكناه أو

=إسقاط بعض حقه، كما لا يُمنع من استيفائه؛ لأنه ﷺ كَلَّم غرماء جابر رضي الله عنه ليضعوا عنه، لكن لا يصح ذلك إلا بشروط:

الأول: أن لا يكون بلفظ الصلح؛ لأن ذلك هضم للحق؛ لأنه يكون قد صالح عن بعض ماله ببعضه.

الثاني: أن لا يكون مشترطاً، بأن يقول بشرط أن تعطيني؛ لأن ذلك معاوضة عن بعض حقه ببعضه وهو ظلم.

الثالث: أن لا يمنعه حقه بدون ذلك؛ لأنه أكل للمال بالباطل.

الرابع: أن لا يكون ممن لا يصح تبرعه؛ لأنه تبرع فَيُشتَرَط له جواز التصرف.

(١) أي دون التأجيل؛ لأنه أسقط عن طيب نفسه ولا مانع من صِحَّتِهِ وأما التأجيل فلا يصح؛ لأن الحالَّ لا يتأجل. واختار الإِمام ابن القيم صحة الإسقاط والتأجيل.

(٢) لم يصح؛ لأنه يبذل القدر الذي يحطه عوضاً عن تعجيل ما في ذمته وبيع الحلول والتأجيل لا يجوز. هذا مذهب الجمهور. والمذهب الثاني: جواز ذلك واختاره شيخ الإِسلام ابن تيمية وابن القيم.

(٣) بأن صالح عن الحالِّ ببعضه مؤجلاً لم يصح إن كان بلفظ الصلح، كما سبق فإن كان بلفظ الإِبراء صح الإسقاط دون التأجيل كما سبق بيانه.

يبني له فوقه غرفة(١) أو صالَح مكلَّفاً ليقر له بالعبودية(٢) أو امرأة لتقر له بالزوجية بعوض لم يصح(٣). وإن بذلاهما له صلحاً عن دعواه صح(٤). وإن قال: أَقِرَّ بديني وأعطيك منه كذا ففعل صح الإِقرار لا الصلح(٥).

---

(١) لم يصح هذا الصلح؛ لأنه صالحه عن ملكه على ملكه أو منفعته.

(٢) أي بأنه مملوكه لم يصح ذلك؛ لأن ذلك صُلْح يُحِلُّ حراماً وهو استعباد الحر.

(٣) لأن بذل المرأة نفسها بعوض لا يجوز؛ ولأنه يثبت الزوجية على من ليست بزوجة له فهو صلح يُحِلُّ حراماً.

(٤) أي بأن دفع المدعى عليه العبودية والمرأة المدعى عليها الزوجية عوضاً له صلحاً عن دعواه صح ذلك؛ لأن له أن يعتق عبده بعوض، وأن يفارق زوجته بعوض. فالصلح من باب أولى؛ قطعاً للخصومة. بشرط أن يكون ذلك صلحاً عن الدعوى لا عن الرق والزوجية اللذين ادعاهما.

(٥) وجه صحة الإقرار أنه أقر بحق يحرم عليه إنكاره، ووجه بطلان الصلح أنه يجب عليه الإقرار بما عليه من الحق فلم يحل له أخذ العوض عليه.

فصل (١)

ومن ادُّعِيَ عليه بعين أو دَيْنٍ فسكت أو أنكر وهو يجهله(٢) ثم صالح بمالٍ صح(٣). وهو(٤) للمدعي بيع(٥) يرد معيبه(٦) ويُفَسَخُ الصلح(٧) ويؤخذ منه بشُفْعة(٨). وللآخر إبراء(٩) فلا رد ولا شفعة(١٠). وإن كَذَبَ

---

(١) في بيان القسم الثاني من قسمي الصلح على مال وهو الصلح عن الإِنكار وما يتعلق به.

(٢) أي يجهل ما ادعي به عليه.

(٣) أي الصلح؛ لعموم قوله ﷺ: (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حَرَّمَ حلالاً أو أحل حراماً). رواه أبو داود والترمذي وقال: حسن صحيح، وصححه الحاكم.

(٤) أي صلح الإِنكار.

(٥) لأنه يعتقده عوضاً عن ماله فله أحكام البيع بالنسبة إليه.

(٦) أي معيب ما أخذه من العوض صلحاً عما ادعاه كما يرد المبيع؛ بذلك.

(٧) إذا رد المعيب، كما يفسخ البيع إذا رد المعيب فيه.

(٨) أي إذا كان العوض تدخله الشفعة. كالشِقْص فإنه يؤخذ من المصالح كما يؤخذ من المشتري بالشفعة.

(٩) أي وحكم الصلح في حق الطرف الآخر وهو المنكر أنه إبراء لا بيع؛ لأنه دفع المال افتداء للخصومة واليمين وإزالة للضرر عنه، لا عوضاً عن حق يعتقده حتى يثبت له حكم البيع.

(١٠) أي لا تترتب عليه أحكام البيع، فلا يرد المعيب في المصالح عنه، ولا شفعة فيه إن كان شقصاً من عقار لا عتقاده أنه ليس بعوض وإنما هو ملكه لم يزل.

أحدهما لم يصح في حقه باطناً وما أَخَذَه حرام(١). ولا يصح بعوض عن حدِّ سرقةٍ وقَذْفٍ(٢) ولا حق شفعة(٣) وترك شهادة(٤). وتسقط الشفعة والحدُّ(٥). وإن حصل(٦) غصن شجرته في هواء غيره أو قراره أزاله(٧).

(١) أي إذا كذب أحد الطرفين في هذا الصلح فهو باطل في حقه فيما بينه وبين الله عز وجل، وما أخذه من مال من الطرف الآخر بموجب هذا الصلح الذي هو كاذب فيه حرام؛ لأنه أكل للمال بالباطل.

(٢) أو غيرهما من الحدود؛ لأنها ليست مالاً ولا تؤول إليه، فلم يجز الاعتياض عنها.

(٣) أي لا يصح الصلح بمال عن حق شفعة، بأن يدفع مالاً لمن يستحق الشفعة ليترك الأخذ بها؛ لأن الشفعة لإِزالة الضرر بالشركة فإذا رضي بالعوض عنها علمنا أنه لا ضرر عليه، فلا يستحق الشفعة فلا يجوز له أخذ العوض بغير استحقاق.

(٤) أي لا يصح الصلح عن ترك شهادة عليه؛ لأنه صُلْحٌ على حرام.

(٥) إذا صالح عنهما؛ لأنه إذا صالح عن الشفعة، تبين أنه لا ضرر عليه، فلا شفعة له كما سبق قريباً. ويسقط الحد الذي هو حق للآدمي كحد القذف، وأما إذا كان حقاً لله تعالى فلا يسقط بالصلح على تركه.

(٦) هذا شروع في بيان أحكام الجوار.

(٧) أي صاحبه وجوباً، إما بقطعه أو ليّه إلى ناحية أخرى، إذا طالبه صاحب الهواء أو القرار بإزالته، والمراد بالقرار الأرض.

فإن أبى(١) لَوَاهُ إن أمكن وإلا فله قطعه(٢). ويجوز في الدرب النافذ فتح الأبواب للاستطراق(٣) لا إخراج رَوْشَن وساباط ودَكَّة وميزاب(٤). ولا يفعل ذلك(٥) في مُلْكِ جَارٍ ودَرْبٍ مشترَكٍ(٦) بلا إذن المستحق(٧). وليس له وضع خشبه على حائط(٨) جاره، إلا عند

---

(١) مالك الغصن إزالته.

(٢) أي فإن مالك الهواء يلوي الغصن إن أمكن ليه من غير مشقة، فإن لم يمكن فله قطعه كالصائل إذا لم يندفع إلا بالقتل؛ لأنه إخلاء لملكه الواجب إخلاؤه.

(٣) لأنه لم يتعين له مالك ولا ضرر فيه على المجتازين، وهو لجميع المسلمين وهو من جملتهم.

(٤) أي لا يجوز إخراج هذه الأشياء في الدرب النافذ إلا بإذن ولي الأمر أو نائبه إذا لم يكن فيها ضرر. والروشن: بناء يوضع على أطراف خشب ونحوه مدفونة في الحائط. والساباط هو: السقيفة المستوفية للطريق على جدارين. والدَّكَّة: بناء يسطح أعلاه للجلوس عليه.

(٥) أي لا يخرج هذه الأشياء.

(٦) أي غير نافذ.

(٧) أي الجار أو أهل الدرب لا يجوز التصرف في ملك الغير بغير إذنه.

(٨) إذا أمكنه وضعه على غيره.

الضرورة إذا لم يُمْكِنْهُ التسقيف إلا به[١] وكذلك المسجد وغيره[٢]. وإذا انهدم جدارهما أو خيف ضرره فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أُجبر عليه[٣] وكذا النهر والدولاب والقناة[٤].

---

(١) بيان لحد الضرورة التي عندها يجوز وضعه؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه: (لا يمنعن جارٌ جاره أن يضع خشبه على جداره). متفق عليه.

(٢) فهو كجدار الجار في هذا الحكم، لا يجوز له وضع خشبه عليه إلا عند الضرورة.

(٣) إن امتنع؛ لقوله ﷺ: (لا ضَرَر ولا ضِرَار).

(٤) المشتركة إذا احتاجت لعمارة. والدولاب: آلة تديرها الدواب لاستخراج الماء. والقناة: آبار متوالية يجري ماء بعضها إلى بعض.

بابُ الحَجْر(١)

ومن لم يقدر على وفاء شيءٍ من دَينه لم يطالَبْ به وحرُم حبسه(٢). ومن مَالُهُ قَدْرَ دَيْنِهِ لم يُحْجَر عليه(٣) وأُمِرَ بوفائه(٤) فإن أبى حُبس بطلب رَبِّه(٥). فإن أصرَّ ولم يَبِعْ ماله باعه الحاكم وقضاه(٦). ولا يُطالَب

---

(١) في هذا الباب بيان من يستحقُّ الحجر عليه ومن لا يستحق ذلك، وما يتعلَّقُ بذلك، ودليل مشروعية الحجر الكتاب والسنة. قال تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ وقال تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ الآية، وقد حجر النبي ﷺ على معاذ وغيره، والحَجْرُ لغة: التضييق والمنع، ومنه سمي الحرام والعقل حجْراً، والحَجْر شرعاً هو: منع إنسان من تصرفه في ماله، وهو نوعان: حجْر على الشخص لحظِّ الغير كالحجْر على المفلس، وحجر عليه لحظِّ نفسه كالحجْر على السفيه.

(٢) لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ فدلت الآية على أن المعسِر لا يطالب ويجب إنظاره إلى اليسر والسعة.

(٣) لعدم الحاجة إلى الحجْر عليه.

(٤) أي يجب على الحاكم أمره بالوفاء عند طلب الغرماء؛ لحديث: (مطل الغني ظلم) متفق عليه.

(٥) أي طلبَ الغريم حبسه؛ لحديث: (لَيُّ الواجد ظلم، يُحِلُّ عِرْضَهُ وعقوبته). رواه أحمد وأبو داود، وعِرْضُه: شكواه، وعقوبته: حبسه.

(٦) لقيام الحاكم مقام المدِين الممتنع من الوفاء دفعاً لضرر الدائن بالتأخير.

بمؤجَّل(١). ومن ماله لا يفي بما عليه حالاً وجب الحَجْر عليه بسؤال غرمائه أو بعضهم(٢). ويستحب إظهاره(٣). ولا يَنْفُذُ تصرفه في ماله بعد الحجر ولا إقراره عليه(٤). ومن باعه أو أقرضه شيئاً بعده رجع فيه(٥) إن جهل حَجْرَه(٦) وإلا فلا(٧). وإن تصرف في ذمته أو أقر بدَيْن أو

---

(١) أي لا تجوز مطالبة المدِين بدين مؤجل قبل حلوله؛ لأنه لا يلزمه أداؤه قبل ذلك.

(٢) فيحجر عليه بشرطين:

الأول: أن يكون ماله أقل مما عليه.

الثاني: أن يطالب الغرماء أو بعضهم بالحجر عليه؛ وذلك لأن الرسول ﷺ:(حجر على معاذ وباع ماله) رواه الدار قطني والحاكم وصححه.

(٣) أي الإعلان عن الحجْر على المفلس ليعلم الناس بذلك فيعاملوه على بصيرة.

(٤) يتعلق بالحجر على المفلس أحكام أربعة أولها: ما ذكره هنا من عدم نفوذ تصرفه في ماله أو إقراره عليه. الثاني: أن من باعه أو أقرضه شيئاً قبل الحجر عليه، أو بعده جاهلاً الحجر عليه ووجده باقياً بحاله فهو أَحَقُّ به. الثالث: أن الحاكم يبيع ماله ويقسم ثمنه بين الغرماء. الرابع: انقطاع المطالبة عنه حتى يَنْفَكَّ الحجر عنه.

(٥) لقوله ﷺ: (من أدرك متاعه عند إنسان أفلس فهو أحق به) متفق عليه.

(٦) لأنه معذور بجهل حاله؛ لعموم النص.

(٧) أي وإن لم يكن جاهلاً الحجر عليه فلا رجوع له؛ لأنه دخل على بصيرة.

جناية توجب قَوَداً أو مالاً صح[١] ويُطالَب به بعد فكِّ الحجْرِ عنه[٢]. وليبيع الحاكم ماله[٣] ويقسم ثمنه بقدر ديون غرمائه[٤]. ولا يحلّ مؤجَّل بفلس[٥] ولا بموت إن وَثَّق ورثته برهن أو كفيل مليء[٦]. وإن ظهر غريم بعد القسمة رجع على الغرماء بقسطه[٧]. ولا يَفُكُّ حجْرَه إلا حاكم[٨].

(١) أي تصرفه في ذمته وإقراره؛ لأنه أهلٌ للتصرف، والحجْر متعلق بماله لا بذمته.

(٢) أي بما لزمه؛ لأنه حق عليه وقد زال العارض، وهو تعلق حق الغرماء بماله.

(٣) الذي من جنس الدين.

(٤) الحالَّة؛ لأن هذا هو المقصود من الحجر عليه، وفي تأخيره مطلٌ وظلم.

(٥) لأن الأجل حق للمفلس.

(٦) بأقل الأمرين من قيمة التركة أو الدَّيْن.

(٧) ولا تنقض القسمة؛ لأنه لو كان حاضراً شاركهم، فكذا إذا ظهر بعد القسمة.

(٨) لأنه ثبت بحكمه، فلا يزول إلا به.

فصل (١)

ويُحْجَر على السفيه والصغير والمجنون لحظِّهِمْ[٢]. ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً رجع بعينه[٣]. وإن أتلفوه لم يضمنوا[٤]. ويلزمهم أَرْش الجناية[٥] وضمان مال من لم يدفعه إليهم[٦]. وإن تم للصغير خمس عشرة سنة. أو نبت حول قُبُله شعر خشن أو أنزل. أو عقل مجنون ورشد. أو رشد سفيه زال حجْرهم بلا قضاء. وتزيد الجارية البلوغ بالحيض. وإن حملت حُكِم ببلوغها[٧]. ولا ينفك الحجْر قبل

---

(١) هذا الفصل لبيان القسم الثاني من أقسام الحجْر، وهو المحجور عليه لحظه؛ ودليله قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ الآية.

(٢) أي لمصلحتهم؛ لأن نفع ذلك يعود عليهم، بخلاف المفلس، فالحجر عليه لحظ غيره.

(٣) إن وجده باقياً؛ لأنه ماله، وتصرفهم فيه تصرف فاسد.

(٤) لأنه سلطهم عليه برضاه، فهو مفرط.

(٥) أي يلزم السفيه والصغير والمجنون عوض الجناية على نفس أو طرف أو جرح؛ لأن المجني عليه لم يفرط، والإتلاف يستوي فيه الأهل وغيره.

(٦) لأنه لا تفريط من المالك؛ لحصوله في أيديهم بغير اختياره والإتلاف يستوي فيه الأهل وغيره.

(٧) هذا بيان للأشياء التي يزول بها الحجر عن الصغير والمجنون والسفيه، وهي على النحو التالي: =

....

= ١- فالصغير الذكر يزول عنه الحجْر بأحد ثلاثة أشياء:

أولاً: بلوغ خمس عشرة سنة، لما روى ابن عمر قال: (عُرِضْتُ على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يُجِزْني) أي لم يأذن بالخروج للقتال (وعُرِضْتُ عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني). متفق عليه.

ثانياً: الإِنبات، فإذا نبت حول قُبُله شعر خشن حُكم ببلوغه؛ لأن سعد بن معاذ لما حكم في بني قريظة بقتلهم وسبي ذراريهم أمر أن يكشف عن مؤتزرهم فمن أنبت فهو من المقاتلة ومن لم ينبت فهو من الذرية وبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: (لقد حكمت بحكم الله من فوق سبعة أرقعة). متفق عليه.

ثالثاً: الإِنزال، أي إنزاله المني لقول تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟﴾. والأنثى الصغيرة بأحد خمسة أشياء (هذه الثلاثة المذكورة).

رابعاً: الحيض؛ لقوله ﷺ: (لا يقبل الله صلاة حائض إلاّ بخمار) رواه الترمذي وحسَّنه. ووجه الدلالة منه أن النبي ﷺ علَّق قبول صلاة الحائض بالخمار.

خامساً: الحمل؛ لأنه دليل إنزالها؛ لأن الله تعالى أجرى العادة بخلق الولد من مائهما، ولا بد مع حصول أحد هذه العلامات من حصول الرشد وهو: الصلاح في المال.

٢- المجنون يزول الحجْر عنه بحصول العقل مع الرشد فإذا زال عنه الجنون وهو رشيد زال عنه الحجْر.

٣- السفيه يزول عنه الحجْر بزوال السَّفَهْ؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾. وقوله: (بلا قضاء) أي يزول عنهم الحجر بلا حكم القاضي؛ لأنه ثبت بغير حكمه فيزول بغير حكمه.

شروطه[١]، والرشد: الصلاح في المال[٢] بأن يتصرف مراراً فلا يُغْبَن غالباً[٣] ولا يبذل ماله في حرام[٤] أو في غير فائدة[٥]. ولا يُدفع إليه حتى يُختبر قبل بلوغه بما يليق[٦] به.

ووليهم[٧] حال الحجر الأب[٨] ثم وصيه[٩] ثم الحاكم[١٠]. ولا

---

(١) أي لا يزول إلا بتوفر شروط زواله السابقة: وهي: البلوغ مع الرشد والعقل مع الرشد، فإذا لم تتوفر استمر الحجْر عليهم.

(٢) لقول ابن عباس في قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا ﴾ أي صلاحاً في أموالهم.

(٣) أي غبناً فاحشاً أما الغبن اليسير فلا يعتبر.

(٤) كخمر وآلات لهو وقمار وغناء.

(٥) أي ولا يبذل ماله في شيء لا يفيد؛ لأن من صرف ماله في ذلك فهو سفيه.

(٦) أي بما يناسبه من الأعمال لقوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ ﴾ الآية.

(٧) أي ولي الصغير ومن ذكر معه في حالة الحجر عليهم.

(٨) إذا كان رشيداً عدلاً لكمال شفقته.

(٩) أي وبعد الأب من أوصاه بأن فَوَّضَ إليه الولاية على ولده؛ لأنه نائبه أشبه وكيله في الحياة.

(١٠) أي وبعد وَصِيِّ الأب يتولى الصغير ونحوه الحاكم بأن يقيِّم أميناً؛ لأن الولاية انقطعت من جهة الأب. والحاكم ولي من لا ولي له.

يتصرف لأحدهم وليه إلا بالأحظ[١] وَيَتَّجِرْ له مجاناً[٢] وله دفع ماله مضاربة بجزء من الربح[٣]، ويأكل الولي الفقير من مال موليه[٤] الأقل من كفايته أو أجرته مجاناً[٥]، ويقبل قول الولي والحاكم بعد فكِّ الحجْر[٦] في النفقة[٧] والضرورة[٨] والغبطة[٩] والتلف[١٠]

---

(١) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾. أي بما فيه حظ له، والمجنون والسفيه بمعناه.

(٢) أي إذا اتَّجر ولي اليتيم ونحوه في ماله، كان الربح كله لليتيم؛ لأنه نماء ماله، فلا يستحقه غيره إلا بعقد، والولي لا يعقد لنفسه.

(٣) أي للولي دفع مال اليتيم لمن يتجر به بجزء معلوم من الربح يُدْفَعْ للعامل والباقي لليتيم؛ لأن عائشة رضي الله عنها أبضعت مال محمد بن أبي بكر رضي الله عنهم.

(٤) أي يباح للولي الفقير ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾.

(٥) لأنه يستحق بالعمل والحاجة جميعاً، فلم يجز أن يأخذ إلا من وجدا فيه. وقوله: (مجاناً) أي لا يلزمه رد عوضه إذا أيسر؛ لأنه عوض عن عمله، فهو كالأجير.

(٦) إذا حصل خلاف بينه وبين المحجور عليه؛ لأنه أمين.

(٧) ما لم يخالف عادة وعُرفاً، أو يعلم كذب الولي فيه.

(٨) أي في وجود الضرورة التي اقتضت بيع العقار.

(٩) أي أنه باع العقار مثلاً لأن بيعه أصلح وأنفع.

(١٠) أي تلف في مال المحجور عليه أو بعضه؛ لأنه أمين والأصل براءته.

ودفع المال[١] وما استدان العبد لزم سيده إن أذن له[٢] وإلاّ ففي رقبته[٣] كاستيداعه[٤] وأَرْش جنايته وقيمة مُتلَفه[٥].

(١) أي دفعه إلى المحجور عليه بعد رشده؛ لأنه أمين.

(٢) فيلزمه أداؤه؛ لأنه غر الناس بمعاملته.

(٣) وإلا يكن السيد أذن له، فالدين يتعلق برقبته، كالإِتلاف ويُخَيَّر سيِّدُه بين بيعه أو فدائه بالأقل من دينه أو قيمته.

(٤) أي أخذه وديعة فأتلفها فتتعلق برقبته.

(٥) فيتعلق ذلك كله برقبته ويخير سيده كما سبق.

باب الوكالة (١)

تصح بكل قول يدل على الإذن[٢]، ويصح القبول على الفور والتراخي[٣] بكل قول أو فعل دال عليه[٤]. ومن له التصرف في شيء فله التوكيل والتوكل فيه[٥]، ويصح التوكيل[٦] في كل حق آدمي من العقود[٧] والفسوخ[٨] والعتق والطلاق والرجعة وتَمَلُّك المباحات من الصيد

---

(١) الوكالة بفتح الواو وكسرها لغة: التفويض، تقول: وَكَّلْتُ أمري إلى الله، أي فوضته إليه، واصطلاحاً: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة.

(٢) الوكالة تنعقد بالإِيجاب والقبول، فالإِيجاب يصح بكل قول يدل على الإِذن، كافعل كذا، أو أذنت لك في فعله.

(٣) أي في الحال أو متأخراً، والقبول من الوكيل، والإِيجاب من الموكِّل.

(٤) أي دال على القبول؛ لأن قبول وكلاء النبي ﷺ كان بفعلهم وكان متأخراً عن توكيله إياهم.

(٥) هذا بيان لمن يصح منه التوكيل، ومن يصح منه قبول الوكالة، أي من له التصرف في شيء لنفسه جاز له أن يستنيب غيره فيه، وأن ينوب فيه عن غيره.

(٦) هذا تفصيل للجملة السابقة.

(٧) لأنه ﷺ وكّل عروة بن الجعد في الشراء، وبقية العقود في معناه.

(٨) جمع فسخ أي فسخ العقود كالخُلع والإقالة والعتق والطلاق؛ لأنه يجوز التوكيل في الإِنشاء فجاز في الإِزالة.

والحشيش ونحوه(١)، لا الظهار واللعان والأيمان(٢)، وفي كل حق لله تدخله النيابة من العبادات(٣) والحدود في إثباتها واستيفائها(٤)، وليس للوكيل أن يوكِّل فيما وكل فيه إلا أن يجعل إليه(٥)، والوكالة عقد جائز(٦)، وتبطل بفسخ أحدهما وموته وعزل الوكيل وحَجْر السفه(٧).

---

(١) لأنها تملُّكُ مال بسبب لا يتعين عليه، فجاز كالشراء.

(٢) هذا بيان لما لا يجوز التوكيل فيه، والظهار: كقوله لامرأته أنت عَلَيَّ كظهر أمي، واللعان: أيمان مختومة بالدعوة على نفسه باللعنة في حالة قذْفِ الزوج لزوجته بالزنا. والأيمان جمع يمين وهو الحلف، ويأتي بيانها مفصلة في أبوابها، فهذه الأشياء لا يدخلها التوكيل؛ لأن الظهار محرَّم وهو منكر وزور، واللعان والأيمان تتعلق بالحالف.

(٣) أي فيصح التوكيل فيه، كتفرقة الصدقة والنذر والكفارة؛ لأن النبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الزكوات.

(٤) أي فيصح التوكيل في ذلك؛ لأن النبي ﷺ قال: (واغدُ يا أُنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت فأمربها فرجمت). متفق عليه.

(٥) لا يجوز للوكيل أن يوكل إلا في ثلاث حالات، الأولى: إذا كان يعجزه العمل، الثانية: إذا أذن له الموكِّل بذلك، الثالثة: إذا كان مثله لا يعمل هذا العمل.

(٦) أي من الطرفين؛ لأنها من جهة الموكِّل إذن. ومن جهة الوكيل بذل نفع، فكان لكل منهما الفسخ.

(٧) هذا بيان مبطلات الوكالة وهي: =

ومن(١) وُكِّلَ في بيع أو شراء لم يبع ولم يشتر من نفسه وولده(٢). ولا يبيع بعرض، ولا نسَاءٍ، ولا بغير نقد البلد(٣)، وإن باع بدون ثمن المثل(٤) أو دون ما قَدَّره له. أو اشترى له بأكثر من ثمن المثل(٥) أو مما قدره له صح(٦) وضمن النقص(٧) والزيادة(٨). وإن باع

= أولاً: فسخ أحدهما لها.

ثانياً: موت أحدهما.

ثالثاً: جنون أحدهما المطبق.

رابعاً: عزل الموكِّل للوكيل.

خامساً: حجْر السفه على أحدهما.

(١) هذا بيان للتصرفات الممنوعة في حق الوكيل.

(٢) لأن العرف في البيع، بيع الرجل من غيره؛ ولأنه تلحقه في ذلك تهمة بترك الاستقصاء مع نفسه ومع ولده.

(٣) لأن عقد الوكالة لا يقتضيه، والعرض: كالثوب، والنَّسَاءِ: الثمن المؤجل، وغير نقد البلد أي: عملة أجنبية؛ لأن الأصل في البيع تحصيل الثمن والحلول؛ وإطلاق النقد ينصرف إلى نقد البلد.

(٤) إذا لم يُقَدِّرْ له الثمن.

(٥) إذا لم يُقَدِّرْ له ثمناً.

(٦) أي الشراء؛ لأن من صح منه ذلك بثمن مثله صح بغيره.

(٧) في مسألة البيع؛ لأن عليه طلب الأحسن لموكله فلم يطلبه.

(٨) في مسألة الشراء؛ لأنه مفرط بترك الاحتياط وطلب الأحظ.

بـأزيد[١]. أو قـال بع بكذا مؤجَّلاً فباع به حالًّا[٢]. أو اشتر بكـذا حـالاً فاشترى به مؤجلاً ولا ضرر فيهما صح[٣] وإلا فلا[٤].

---

(١) مما قدره له الموكِّل صح البيع؛ لأنه باعه بالمأذون فيه وزيادة تنفعه ولا تضره.

(٢) صح البيع؛ لأنه زاده خيراً؛ لأن الثمن الحال خير من المؤجل.

(٣) لأنه زاده خيراً، وهو في حكم المأذون فيه عرفاً.

(٤) أي وإلا ينتف الضرر في الحلول والتأجيل والزيادة والنقص عن الموكِّل، فلا يصح التصرف في ذلك؛ لمخالفته موكله مع حصول الضرر.

فصل (١)

وإن اشترى ما يَعْلَم عيبَه لزمه(٢) إن لم يرض موكِّله(٣) فإن جهل رَدَّه(٤). ووكيل البيع يسلمه(٥) ولا يقبض الثمن(٦) بغير قرينة(٧). ويسلم وكيل المشتري الثمن(٨). فلو أخره بلا عذر وتلف ضمنه(٩).

---

(١) في بيان ما يلزم الوكيل والموكِّل من رد وتسليم ثمن وإشهاد وما يملك فعله وما لا يملكه.

(٢) أي لزم الشراء الوكيل فليس له رده؛ لدخوله على بصيرة ولم يلزم الموكِّل؛ لأنه لم يأذن بشرائه، والتوكيل المطلق يقتضي السلامة.

(٣) فإن رضيه الموكل كان له، لأن الوكيل نواه في العقد.

(٤) أي إن جهل الوكيل العيب حال العقد، فله رده على بائعه؛ لأنه حينئذٍ يكون معذوراً، وهو قائم مقام الموكل في الرد بالعيب.

(٥) أي يسلم المبيع؛ لأن إطلاق الوكالة في البيع يقتضيه، لأنه من تمامه.

(٦) أي لا يقبض الوكيل في البيع ثمن المبيع بغير إذن الموكل؛ لأنه قد يُوَكِّل في البيع من لا يأمنه على الثمن.

(٧) فإن دلت القرينة على إذن الموكل في قبض الوكيل الثمن مثل توكيله في بيع شيء في سوق غائباً عن الموكل، أو في موضع يضيع الثمن بترك قبض الوكيل له فمثل هذه القرائن تدل على الإِذن في قبضه فيقبضه لئلا يضيع.

(٨) لأنه من تتمته وحقوقه.

(٩) أي لو أَخَّر الوكيل تسليم الثمن من غير عذر في تأخيره ضمنه إذا تلف لتعديه بالتأخير، فإن كان له عذر، كامتناع البائع من استلامه، فلا ضمان عليه.

وإن وكله في بيع فاسد[١] فباع صحيحاً[٢]. أو وكله في كل قليل وكثير[٣] أو شراء ما شاء أو عيناً بما شاء ولم يعين لم يصح[٤]. والوكيل في الخصومة لا يقبض[٥]. والعكس بالعكس[٦]. واقبض حقي من زيد لا يَقْبِضُ من ورثته[٧] إلا أن يقول الذي قِبَلَه[٨]. ولا يضمن وكيل الإِيداع إذا لم يُشْهِدْ[٩].

---

(١) فلا يصح البيع؛ لأن الله تعالى لم يأذن به، ومثاله: لو وكله في بيع خمر أو خنزير أو شرائه.

(٢) أي خالف الوكيل، فباع بيعاً صحيحاً لم يصح؛ لأنه لم يؤذن له فيه. ومثاله: لو وكله في شراء خمر أو خنزير فاشترى غنماً.

(٣) فلا يصح هذا التوكيل؛ لأنه يدخل فيه كل شيء من هبة ماله، وطلاق نسائه، فيعظم الغرر والضرر.

(٤) لأنه يكثر فيه الغرر؛ لكثرة ما يمكن شراؤه.

(٥) لأن الإِذن لم يتناوله نطقاً ولا عرفاً، ولأنه قد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض.

(٦) فالوكيل في القبض له الخصومة؛ لأنه لا يتوصل إليه إلا بها، فهو إذن فيها عرفاً.

(٧) لأنه لم يؤمر بذلك، ولا يقتضيه العرف، والوارث غير قائم مقام المورث.

(٨) فله القبض من ورثته؛ لأن الوكالة اقتضت قبض حقه مطلقاً من زيد ومن وكيله ومن وارثه؛ لعموم اللفظ.

(٩) أي إذا أَوْدع ولم يُشهِد وأمر المودع؛ لعدم الفائدة في الإِشهاد؛ لأن المودع يقبل قوله في الرد والتلف، فلا فائدة في الاستيثاق عليه، ولا يعد مفرطاً.

فصل (١)

والوكيل أمين(٢) لا يضمن ما تَلِف بيده بلا تفريط(٣). ويُقبل قوله في نفيه(٤) والهلاك(٥) مع يمينه. ومن ادعى وكالة زيد في قبض حقه من عمرو لم يلزمه دفعه إن صَدَّقه(٦) ولا اليمين إن كَذَّبه(٧) فإن دفعه(٨) فأنكر زيد الوكالة حلف(٩)

---

(١) في بيان ما يلزم الوكيل ضمانه وما لا يلزمه، وما يقبل قوله فيه وغير ذلك.

(٢) أي مؤتمن، وهذ قاعدة، وما بعدها تفريع عليها.

(٣) لأنه نائب عن المالك في حفظ المال والاستيلاء عليه والتصرف فيه، فالهلاك في يده كالهلاك في يد المالك، فإن فَرَّط في حفظ ما وُكِّل فيه أو تعدى عليه أو طُلب منه المال فامتنع من دفعه من غير عذر فتلف ضمن.

(٤) أي يقبل قول الوكيل في نفي التفريط ونفي التعدي مع يمينه.

(٥) أي يقبل قول الوكيل في دعوى هلاك المال مع يمينه؛ لأن الأصل براءة ذمته.

(٦) أي لا يلزم عمراً دفع الحق إن صدق مدعي الوكالة، لجواز أن ينكر زيد الوكالة فيستحق الرجوع عليه؛ لأن تسليمه لا يبرؤه إلا أن تقوم بينة على الوكالة.

(٧) أي ولا يلزم عمراً اليمين إن كذب مدعي الوكالة؛ لأنه لا يقضى عليه بالنكول فلا فائدة في تحليفه.

(٨) أي دفع عمرو الحق لمدعي الوكالة.

(٩) أي حلف زيد منكر الوكالة أنه لم يُوَكِّل في قبض حقه من عمرو لاحتمال صدق مدعي الوكالة.

وضمنه عمرو(١) **. وإن كان المدفوع وديعة أخذها**(٢)**. فإن تلفت ضَمَّن أيهما شاء**(٣)**.**

---

(١) فيرجع عليه زيد، لبقاء حقه في ذمته.

(٢) أي إن كان الحق المدفوع لمدعي الوكالة وديعة، وقد أنكر صاحبها التوكيل، ووجدها باقية، أخذها أين وجدها، سواء كانت بيد القابض أو بيد غيره؛ لأنها عين حقه.

(٣) أي ضَمَّن الوديعة التالفة من شاء من الدافع أو المدفوع إليه؛ لأن الدافع ضمنها بالدفع، والقابض قبض مالاً يستحقه، فإن ضَمَّن الدافع لم يرجع على القابض إن صَدَّقه، وإن ضَمَّن القابض لم يرجع على الدافع لاعترافه ببراءته.

فائدة:

يتلخص مما ذكر أنه يشترط لصحة الوكالة ما يأتي:

١- أن يكون كل من الوكيل والموكَّل جائز التصرف.

٢- تعيين الوكيل.

٣- تحديد التصرف الموكَّل فيه.

٤- أن يكون الموكل فيه مما تدخله النيابة.

٥- أن يكون التصرف الموكَّل فيه جائزاً شرعاً.

باب الشركة(١)

وهي اجتماع في استحقاق وتصرف(٢) - وهي أنواع(٣) - فشركة عنان(٤): أن يشترك بَدَنان بمالَيْهما المعلوم ولو متفاوتاً ليعملا فيه

---

(١) الشركة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع، قال الله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ﴾ أي الشركاء، وفي الحديث القدسي (يقول الله أنا ثالث الشريكين) الحديث، والشركة نوعان. النوع الأول: شركة أملاك، وهي اجتماع في استحقاق مالي كعبد ودابة بين اثنين ملكاها ببيع أو إرث ونحوهما. النوع الثاني: شركة عقود وهي المقصودة بالبحث هنا، وهي أنواع خمسة إجمالاً:

١ - شركة العنان.

٢ - شركة مضاربة.

٣ - شركة الوجوه.

٤ - شركة الأبدان.

٥ - شركة المفاوضة، وكل نوع من هذه سيأتي بيانه مفصلاً في هذا الباب.

(٢) هذا تعريف لها بمعناها العام لنوعيها، فقوله: (وتصرف) المراد به شركة العقود.

(٣) أي شركة العقود أنواع خمسة أجملناها قريباً.

(٤) هذا هو النوع الأول، وعِنان: بكسر العين، وهو عنان الفرس، سميت بذلك لتساوي الشريكين في المال والتصرف، كالفارسين إذا سويا بين فرسيهما وتساويا في السير.

ببدنَيهما(١). فينفذ تصرف كل منهما فيها بحكم الملك في نصيبه وبالوكالة في نصيب شريكه(٢) ويشترط أن يكون رأس المال من النقدين المضروبين ولو مغشوشين يسيراً. وأن يشترطا لكل منهما جزءاً من الربح مشاعاً معلوماً(٣). فإن لم يذكرا الربح أو شرطا لأحدهما جزءاً مجهولاً أو دراهم معلومة أو رِبْح أحد الثوبين لم تصح(٤). وكذا مساقاة ومزارعة

---

(١) هذا تعريف شركة العِنان- وقوله:(بدنان) أي شخصان، فكل من الشركاء قدم مالاً وعملاً، ولذلك سميت عنان. وقوله: (ولو متفاوتاً) أي ولو لم يتساو المالان قدراً أو جنساً أو صفة.

(٢) أي ينفذ تصرف كل من الشريكين في جميع المالين ببيع وقبض وغير ذلك مما هو من مصلحة تجارتهما. وقوله: (بحكم الوكالة في نصيب شريكه) أي؛ لأنه متصرف فيه بالإذن من صاحبه فهو كالوكالة.

(٣) أي يشترط لصحتها: أولاً: أن يكون رأس مالها نقداً. فلا يصح أن يكون عروضاً.

ثانياً: أن يشترطا لكل منهما جزءاً من الربح مشاعاً معلوماً كالثلث والربع؛ لأن الربح مستحق لهما، فلا بد من معرفة نصيب كل منهما منه.

(٤) هذا احتراز الشرط الثاني؛ لأنه إذا لم يُذكَر الربح فقد أخلا بالمقصود من الشركة، وإذا ذكرا جزءاً مجهولاً منه فالجهالة تمنع تسليمه لصاحبه، وإذا شرطا دراهم معلومة فقد لا يربَحُها أو لا يربح غيرها، وإذا شرطا ربح أحد الثوبين أو السفرتين فقد يربح هذا المعين وحده أو لا يربح فيبقى أحدهما بدون شيء.

ومضاربة[١]. والوضيعة على قدر المال[٢]. ولا يشترط خلط المالين[٣] ولا كونهما من جنس واحد[٤].

(١) فيشترط فيها تعيين جزء معلوم مشاع للعامل.

(٢) أي يتحمل كل منهما من الخسارة على قدر ماله في الشركة.

(٣) لأن القصد الربح وهو لا يتوقف على الخلط.

(٤) فيجوز أن يخرج أحدهما دراهم والآخر دنانير.

فصل(١)

الثاني(٢) المضاربة(٣) لمتَّجر به ببعض ربحه(٤) -فإن قال: والربح بيننا فنصفان(٥). وإن قال: ولي أو لك ثلاثة أرباعه أو ثلثه صح والباقي للآخر(٦) وإن اختلفا لمن المشروط فلعامل(٧). وكذا مساقاة ومزارعة(٨). ولا

---

(١) في بيان أحكام المضاربة، وهي جائزة بالسنة والإجماع، والحكمة تقتضيها؛ لأن بالناس حاجة إليها؛ لأنه قد يكون عند الإنسان مال وهو لا يحسن التصرف، وقد يكون عند الإنسان حسن تصرف وليس عنده مال، والنقود لا تنمو إلا بالتقليب والتجارة.

(٢) أي النوع الثاني من أنواع الشركة الخمسة.

(٣) مأخوذة من الضرب في الأرض، وهو السفر للتجارة قال تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾.

(٤) هذا تعريفها، أي وهي دفع مال معلوم لمتجر به بجزء معلوم مشاع من ربحه.

(٥) أي فإن قال رب المال للعامل: الربح بيننا استحق كل منهما نصفه، لأنه أضافه إليهما إضافة واحدة ولا مُرَجِّح لأحدهما على الآخر فاقتضى التسوية.

(٦) لأن الربح مستحق لهما، فإذا بَيَّن نصيب أحدهما فالباقي للآخر.

(٧) لأنه يستحقه بالعمل، وهو يَقِل ويكثر، فلا تعرف حصته إلا بالشرط. بخلاف صاحب المال فهو يستحق من الربح بماله فإذا سكت عن بيان نصيبه كان الباقي له.

(٨) في أن الجزء المشروط عند الاختلاف في مستحقه يكون للعامل.

يضارِب بمال لآخر إن أَضَرَّ الأول ولم يرض[1]. فإن فعل[2] رد حصته في الشركة[3]. ولا يُقْسمَ مع بقاء العقد إلاّ باتفاقهما[4]. وإن تلف رأس المال أو بعضه بعد التصرف أو خسر جُبِرَ من الربح[5] قبل قسمته أو تنضيضه[6].

---

(١) أي لا يضارب العامل بمال لشخص آخر إذا كان في ذلك إضرار بصاحب المال الأول، إلاّ إذا رضي بذلك؛ لأن المال الثاني يشغله عن التجارة بالمال الأول، فإن لم يكن في ذلك ضرر على الأول أو فيه ضرر ورضي به جاز.

(٢) بأن عقد مضاربة مع آخر مع الإضرار بالأول من غير رضاه.

(٣) أي رد حصته من ربح المضاربة الثانية في الشركة الأولى فتضم لربح المضاربة الأولى ويقسمه مع ربها على ما اشترطاه؛ لأنه إنما استحق هذه الحصة بالمنفعة التي استحقت بالعقد الأول فكان بينهما كربح المال الأول.

(٤) أي لا يقسم ربح المضاربة مع بقاء عقدها إلا باتفاق الطرفين؛ لأن الربح وقاية لرأس المال، ولا يؤمن الخسران، فإذا قسم الربح لم يمكن جبره.

(٥) لأنه دار في التجارة وشرع فيما قصد بالعقد من التصرفات المؤدية إلى الربح، والعامل لا يستحق شيئاً إلا بعد تمام رأس المال، وإن حصل التلف للكل أو البعض قبل التصرف انفسخت المضاربة؛ لأنه تلف حصل قبل التصرف.

(٦) أي الخسران إنما يجبر من الربح المتوفر من التصرفات السابقة إذا لم يُقْسَم الربح ناضاً، أي دراهم، أو تنضيضه: أي تصفيته نقداً، ولو لم يقسم؛ لأن ذلك يقوم مقام القسمة، فإذا حصلت الخسارة بعد حصول أحد الأمرين لم تجبر، فالمقاسمة أو ما يقوم مقامها لا يجبر ما بعدها مما قبلها.

فصل[(١)]

الثالث[(٢)] شركة الوجوه[(٣)]، أن يشتريا في ذمتيهما[(٤)] بجاهيهما[(٥)] فما ربحا فبينهما[(٦)]. وكل واحد منهما وكيل صاحبه وكفيل عنه بالثمن[(٧)]. والمُلْكُ بينهما على ما شرطاه[(٨)]. والوضيعة على قدر ملكيهما[(٩)] والربح على ما شرطاه[(١٠)].

---

(١) في بيان أحكام شركة الوجوه.

(٢) من أنواع الشركة الخمسة.

(٣) أي الشركة بالوجوه. سميت بذلك؛ لأنهما يعملان فيها بوجههما أي جاههما، والوجه والجاه واحد.

(٤) أي من غير أن يكون لهما مال.

(٥) لثقة التجار بهما على أن ما اشترياه فهو بينهما.

(٦) على ما شرطاه من تساو، وتفاضل؛ لحديث: (المسلمون على شروطهم).

(٧) لأن مبناها على الوكالة والكفالة.

(٨) أي ماشرطا لكل منهما مما اشترياه أو أحدهما؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: (المسلمون على شروطهم).

(٩) أي الخسارة فيما يشتريانه، إذا خسرا يتحمل كل منهما على قدر ملكه، فمن له الثلث فعليه ثلث الوضيعة وهكذا.

(١٠) كما في شركة العنان؛ لأن شركة الوجوه بمعناها فأعطيت حكمها.

الرابع: شركة الأبدان(١) أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما فما تَقَبَّلَهُ أحدهما من عمل يلزمهما فعله(٢). وتصح في الاحتشاش والاحتطاب وسائر المباحات(٣). وإن مرض أحدهما فالكسب(٤) بينهما(٥). وإن طالبه الصحيح أن يُقيم مقامه لزمه(٦).

---

(١) أي الشركة بالأبدان فحذفت الباء ثم أضيفت الشركة إلى الأبدان. سميت بذلك؛ لأنهم بذلوا أبدانهم في الأعمال لتحصيل المكاسب، بأن يشتركا في كسبهما من صنائعهما فما رزق الله فهو بينهما.

(٢) لِتَضَمُّن الشركة ذلك، فيطالبان به جميعاً. ويطالب به كل واحد منهما وبما تَقَبَّله شريكه من أعمال الشركة، ولكل واحد منهما طلب الأجرة، وللمستأجر دفعها إلى أحدهما؛ لأن كل واحد منهما وكيل لصاحبه.

(٣) أي تصح شركة الأبدان في هذه الأشياء، لما روى أبو داود بسنده عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: (اشتركت أنا وسعد وعمار يوم بدر فلم أجيء أنا وعمار بشيء وجاء سعد بأسيرين) قال الإمام أحمد: أشرك بينهم النبي ﷺ فدل على جواز شركة الأبدان.

(٤) الذي عمله أحدهما.

(٥) أي حسب ما شرطاه؛ لحديث سعد المذكور قريباً، حيث اشترك هو وابن مسعود وعمار، فجاء سعد بأسيرين وأخفق شريكاه، وأقرت شركتهم.

(٦) أي إن طالب الصحيح شريكه المريض أن يقيم مقامه من يعمل عنه لزمه ذلك؛ لأنهم دخلا على أن يعملا، فإذا تعذر عليه العمل بنفسه لزمه أن ينيب عنه توفيةً لمقتضى العقد.

الخامس[1]: شركة المفاوضة[2]: أن[3] يفوِّض كل منهما إلى صاحبه كل تصرف مالي وبدني من أنواع الشركة[4] والربح على ما شرطاه. والوضيعة بقدر المال[5]. فإن أدخلا فيها كسباً أو غرامة نادرين[6] أو ما يلزم أحدهما من ضمان غَصْبٍ أو نحوه فسدت[7].

(١) أي النوع الخامس من أنواع الشركة وهو الأخير.

(٢) المفاوضة لغة: الاشتراك في كل شيء كالتفاوض.

(٣) أي وشركة المفاوضة شرعاً.

(٤) شركة المفاوضة قسمان: قسم صحيح، وقسم فاسد، والصحيح نوعان: النوع الأول ما أشار إليه بقوله: (أن يفوض كل منهما إلى صاحبه... إلخ) وهذا النوع هو الجمع بين شركة العِنان، وشركة الوجوه وشركة الأبدان. النوع الثاني: أن يشتركا في كل ما يثبت لهما وعليهما.

(٥) كما تقدم في شركة العِنان وهو أن الخسران على قدر المال بالحساب.

(٦) كوجدان لقطة أو ركاز أو ميراث. أو أرش جناية.

(٧) لكثرة الغرر فيها، فقد يلزم الشريك فيها ما لا يقدر عليه، وهذا هو القسم الثاني من أقسام شركة المفاوضة وهو غير الصحيح.

باب المساقاة(١)

تصح على شجر له ثمر يؤكل(٢). وعلى ثمرة موجودة(٣). وعلى شجر يغرسه(٤) ويعمل عليه حتى يُثْمِر(٥) بجزء من الثمرة(٦). وهو عقد جائز(٧). فإن فسخ المالك قبل ظهور الثمرة فللعامل

---

(١) أي بيان أحكامها، والدليل على جوازها السنة والإجماع، أما السنة فبما ثبت أنه ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع، والمساقاة مأخوذة من السقي؛ لأنه أهم أمرها، وتعريفها شرعاً: هي دفع شجر له ثمر مأكول إلى آخر، ليقوم بسقيه ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره .

(٢) من نخل وغيره؛ لحديث ابن عمر: (عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع). متفق عليه.

(٣) أي وقت العقد؛ لكنها لم تكمل وتنمو بالعمل؛ لأنها إذا جازت في المعدوم مع كثرة الغرر ففي الموجود وقلة الغرر أولى.

(٤) في أرض رب الشجر.

(٥) بدليل حديث خيبر، ولأن العوض والعمل معلومان، فصحت كالمساقاة على شجر مغروس.

(٦) متعلق بقوله: (تصح) أي تصح بجزء، ويشترط أن يكون الجزء مشاعاً معلوماً كالعشر، فإن شرطا كل الثمرة لأحدهما أو آصعاً معلومة كعشرة لم تصح؛ لأنه قد لا يخرج إلا ذلك فيختص به أحدهما دون الآخر، فيحصل الضرر والغرر.

(٧) لكل منهما فسخه متى شاء، قياساً على المضاربة.

الأُجْـرَة(١). وإن فسخها فلا شيء له(٢) ويلزم العامـل كـل مـا فيـه صـلاح الثمـرة مـن حـرث وسـقي وزبـار(٣) وتلقـيح وتـشميس(٤) وإصـلاح موضعه(٥) وطرقِ الماء وحـصادٍ ونحـوه. وعـلى رب المال مـا يـصلحه(٦) كسدِّ حائطٍ(٧) وإجراء الأنهار والدولاب(٨) ونحوه.

(١) أي أجرة مثله؛ لأنه منعه من إتمام عمله الذي يستحق به العوض.

(٢) أي وإن فسخها العامل قبل ظهور الثمرة لم يستحق شيئاً؛ لأنه رضي بإسقاط حقه. وإن انفسخت بعد ظهور الثمرة فهي بينهما على ما شرطاه ويلزم العامل بإتمام العمل.

(٣) هو قطع العروق الرديئة في العنب.

(٤) أي تلقيح النخل وتشميس الثمرة المحتاجة للتشميس.

(٥) أي موضع التشميس.

(٦) أي ما يحفظ الأصل.

(٧) أي بنائه أو بناء ما تهدم منه.

(٨) أي على رب الأرض تصليح الدولاب، وهو آلة تديرها الدواب لاستخراج الماء من البئر ومثله المكينة.

فصل(١)

وتصح المزارعة بجزء معلوم النسبة مما يخرج من الأرض(٢) لربها أو للعامل والباقي للآخر(٣). ولا يُشْتَرط كون البذر والغراس من رب الأرض(٤) وعليه عمل الناس(٥).

(١) في أحكام المزارعة، وهي مشتقة من الزرع، وتسمى مخابرة، وهي شرعاً: دفع أرض وحَبٍّ لمن يزرعه ويقوم عليه.

(٢) كالثلث والربع.

(٣) أي إن كان المشروط للعامل؛ فالباقي لرب الأرض، وإن كان لرب الأرض فالباقي للعامل؛ لأنهما يستحقان ذلك، فإذا عُيِّنَ نصيب أحدهما فما عداه للآخر.

(٤) فيجوز أن يكون من العامل كما قال به جماعة من الصحابة وغيرهم.

(٥) لأنه لم يرد في ذكر معاملة النبي ﷺ أهل خيبر أن البذر على المسلمين.

باب الإِجارة(١)

تصح(٢) بثلاثة شروط(٣): معرفة المنفعة(٤) كسُكْنى(٥) دار وخِدمة آدمي(٦) وتعليم عِلْم(٧).

---

(١) أي بيان أحكام الإجارة، وهي لغة: المجازاة، آجره الله على عمله إذا جازاه عليه وهي شرعاً: عقد على منفعة مباحة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة ومدة معلومة، أو عمل معلوم بعوض معلوم، وهي نوعان. النوع الأول: أن تكون على عين معينة كآجرتك هذا البعير أو على عين موصوفة في الذمة كآجرتك بعيراً صفته كذا. النوع الثاني: أن تكون على عمل معلوم، كأن يستأجر شخصاً لبناء جدار أو حمل شيء إلى موضع معين.

(٢) أي الإجارة.

(٣) هي: معرفة المنفعة والأجرة والإباحة في العين المؤجرة.

(٤) لأنها المعقود عليها، فاشتُرط العلم بها كالمبيع، ومعرفتها تحصل بأحد أمرين: أحدهما: العرف، والثاني: الوصف.

(٥) فهي مما يعرف بالعرف؛ لأنها لا تُكْرى إلا لذلك.

(٦) فيخدم ما جرت العادة به من ليل أو نهار، وهذا مما يعرف بالعرف أيضاً.

(٧) هذا من الاستئجار لعمل معلوم، كتعليم العلم، والدلالة على الطريق، لما روى البخاري عن عائشة في حديث الهجرة أنه ﷺ استأجر عبد الله بن أريقط وكان كافراً، ومثال المنفعة التي تعرف بالوصف كما لو استأجره لبناء حائط يذكر طوله وعرضه وسمكه ومادته.

الثاني: معرفة الأجرة[١] وتصح في الأجير والظِّئْر[٢] بطعامهما وكسوتهما[٣]. وإن دخل حماماً أو سفينة أو أعطى ثوبه قصَّاراً أو خياطاً بلا عقد[٤] صح بأجرة العادة.

الثالث الإِباحة في العين[٥] فلا تصح على نفع محرم كالزنا والزَّمْرِ والغناء وجعل داره كنيسة أو لبيع الخمر[٦]. وتصح إجارة حائط لوضع

---

(١) بما تحصل به معرفة الثمن في البيع؛ لأنه عوض في عقد معاوضة فوجب أن يكون معلوماً برؤية أو صفة كالثمن؛ لأن النبي ﷺ نهى عن استئجَارِ الأَجِيرِ حتى يُبيَّنَ له أجرُهُ، رواه ابن ماجه.

(٢) الظئر هي: المرضعة.

(٣) هذا استثناء من اشتراط معرفة الأجرة، فتصح هنا وإن لم يوصف الطعام والكسوة، ودليل ذلك في الظِّئْرْ قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ ودليله في الأجير عمل بعض الصحابة ولم يظهر له منكر.

(٤) أي بدون إجراء عقد إجارة صح بأجرة العادة؛ لأن العرف الجاري بذلك يقوم مقام القول.

(٥) أي في نفع العين كإجارة دار للسكن ودكان للبيع والشراء.

(٦) لأن المنفعة المحرمة مطلوب إزالتها والإجارة تنافي ذلك، بل هي إعانة على الإثم والعدوان.

أطراف خَشَبِهِ عليه(١). **ولا تُؤجِّر المرأة نفسها بغير إذن زوجها**(٢).

(١) لإباحة ذلك؛ ولأنه منفعة مقصودة.

(٢) لتفويت حق الزوج باشتغالها عنه بما استُؤجِرَت له.

فصل (١)

ويشترط في العين المؤَجَّرة(٢) معرفتها برؤية أو صفة(٣) في غير الدار ونحوها(٤). وأن يعقد على نفعها دون أجزائها(٥). فلا تصح إجارة الطعام للأكل ولا الشمع ليشعله(٦). ولا حيوان ليأخذ لَبَنَهُ(٧) إلا في الظِّئْر(٨).

---

(١) في بيان أحكام العين المؤجرة وما يتعلق بذلك.

(٢) خمسة شروط هي إجمالاً.

١- معرفتها برؤية أو صفة.

٢- أن يعقد على نفعها دون أجزائها.

٣- القدرة على تسليمها.

٤- اشتمالها على المنفعة المعقود عليها.

٥- أن تكون مملوكة للمؤجِّر أو مأذوناً له فيها.

(٣) أي معرفة العين المؤجرة برؤية إن كانت لا تنضبط بالصفة، أو معرفتها بالصفة إن كانت تنضبط بها.

(٤) مما لا يصح فيه السلم، كالبساتين والنخيل والأراضي، فتشترط مشاهدتها وتحديدها.

(٥) لأن الإجارة هي بيع المنافع، فلا تدخل الأجزاء فيها.

(٦) لأنه لا يمكن الانتفاع بها إلا بإتلافها.

(٧) أو صوفه أو وبره أو شعره؛ لأن هذه أعيان ومحل الإِجارة المنافع.

(٨) لأنه تقدم في قوله: (وتصح الإِجارة في الأجير والظئر بطعامهما وكسوتهما)؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾.

ونقع البئر(١) وماء الأرض يدخلان تبعاً(٢). والقدرة على التسليم(٣) فلا تصح إجارة الآبق والشارد(٤). واشتمال العين(٥) على المنفعة فلا تصح إجارة بهيمة زَمِنَةٍ(٦) لحمل، ولا أرض لا تُنْبِت للزرع(٧). وأن تكون المنفعة للمؤجِّر(٨) أو مأذوناً له فيها(٩). وتجوز إجارة العين(١٠) لمن يقوم مقامه(١١) لا بأكثر منه ضرراً(١٢).

---

(١) أي ماؤها المستنقع فيها.

(٢) أي يدخلان تبعاً للبئر والأرض إذا أُجِّرَتا، كحبر الناسخ وخيوط خياط ودواء الطبيب.

(٣) أي تسليم العين المؤجرة كالبيع.

(٤) لعدم القدرة على التسليم.

(٥) المؤجرة.

(٦) أي مريضة.

(٧) لعدم اشتمالها على المنفعة المعقود عليها، فلا يمكن استيفاؤها منها.

(٨) أي مملوكة له بملك العين أو استئجارها.

(٩) من مالك أو حاكم يؤجر مال، نحو سفيه أو غائب، أووقف لا ناظر له.

(١٠) المؤجرة بعد قبضها، فيجوز للمستأجر أن يؤجر.

(١١) في استيفاء المنفعة.

(١٢) فلا تجوز؛ لأنه لا يملك ذلك بنفسه فنائبه من باب أولى.

وتصح إجارة الوَقْف(١). فإن مات المؤجِّر وانتقل إلى من بعده لم تنفسخ(٢) وللثاني حصته من الأجرة(٣) وإن أَجَّر الدار ونحوها مدة ولو طويلة يغلب على الظن بقاء العين فيها صح(٤). وإن استأجرها لعملٍ كدابةٍ لركوب إلى موضع معين أو بقر لحرث أو دِياسِ زرع أو من يدله على طريق اشتُرِط معرفة ذلك وضبطه بما لا يختلف(٥). ولا تصح على عمل يختص أن يكون فاعله من أهل القُرْبَة(٦). وعلى المؤجِّر(٧) كل ما

---

(١) لأن منافعه مملوكة للموقوف عليه، فجاز له إجارتها.

(٢) الإجارة؛ لأنه أَجَّره ملكه في زمن ولايته، فلا تبطل بموته.

(٣) أي ولمن يؤول إليه الوقف بعد موت مستحقه الأول نصيبه من الأجرة من حين موت الأول. فإن كان المؤجر الأول قبض الأجرة رجع الثاني في تركته بحصته من الاستحقاق.

(٤) لقوله تعالى ﴿عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٍ﴾.

(٥) لأن العمل هو المعقود عليه، فاشترط فيه العلم، كالمبيع، فإذا لم يُضْبَط بما لا يختلف كان مجهولاً، فلا تصح.

(٦) أي يشترط أن يكون مسلماً كالحج والأذان؛ لأن من شرْط هذه الأعمال كونها قربة إلى الله تعالى فلا يجوز أخذ الأجرة عليها؛ لأن ذلك يخرجها عن القُربة. ويجوز أخذ رزق على ذلك من بيت المال؛ لأن ذلك ليس بإجارة، بل إعانة على الطاعة ولا يخرجه عن كونه قربة.

(٧) أي يجب على المؤجر توفير كل ما يتمكن به المستأجر من استيفاء المنفعة.

يتمكن به من النفع كزمام الجمل[١] ورحله وحزامه والشد عليه وشد الأحمال والمحامل والرفع والحط ولزوم البعير[٢] ومفاتيح الدار وعمارتها[٣]. فأما تفريغ البالوعة والكنيف فيلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة[٤].

---

(١) هو الحبل الذي يقاد به.

(٢) أي إمساكه حينما ينزل المستأجر لصلاة وطهارة وقضاء حاجة الإِنسان.

(٣) إذا سقط شيء منها.

(٤) لأن ذلك حصل بفعله، فكان عليه تنظيفه.

فصل (١)

وهي عقد لازم[٢] فإن آجره شيئاً ومنعه[٣] كل المدة أو بعضها فلا شيء له[٤]. وإن بدأ الآخر[٥] قبل انقضائها[٦] فعليه[٧]. وتنفسخ بتلف العين المؤجرة[٨] وبموت المرتَضِع[٩] والراكب إن لم يخلف بدلاً[١٠].

---

(١) في بيان لزوم عقد الإِجارة وما يوجب الفسخ فيها، وما يلزم الأجير ضمانه وما لا يلزمه.

(٢) أي الإِجارة عقد لازم من الطرفين؛ لأنها نوع من البيع، فأعطيت حكمه، فليس لأحدهما فسخها لغير مسوغ.

(٣) أي منع المؤجِّر المستأجر الشيء المؤجَّر.

(٤) أي من الأجرة؛ لأنه لم يسلم له ما تناوله عقد الإجارة فلم يستحق شيئاً.

(٥) أي المستأجِر فتحوَّل عن المستأجَر.

(٦) أي انتهاء مدة الإِجارة.

(٧) أي عليه جميع الأجرة؛ لأنها عقد لازم فترتب مقتضاها، وهو ملك المؤجِّر الأجْر والمستأجِر المنافع، فلزمت الأجرة كاملة.

(٨) أي تنفسخ الإِجارة بذلك؛ لأن المنفعة زالت بالكلية بتلف المعقود عليه.

(٩) أي تنفسخ الإجارة بموت المرتضع إذا استؤجر له مرضعة فمات أو امتنع من الرضاع؛ لتعذر استيفاء المعقود عليه؛ لأن غيره لا يقوم مقامه لاختلافهم في الرضاع.

(١٠) أي من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة حيث لا وارث له.

وانقلاع ضِرْسٍ أو برئه[(١)] ونحوه. لا بموت المتعاقدين أو أحدهما[(٢)] ولا بضياع نفقة المستأجِر ونحوه[(٣)]. وإن اكترى داراً فانهدمت أو أرضاً لزرع فانقطع ماؤها أو غرقت انفسخت الإِجارة في الباقي[(٤)]. وإن وجد العين معيبة أو حدث بها عيب فله الفسخ[(٥)]. وعليه أجرة ما مضى[(٦)]. ولا يضمن أجير خاص[(٧)] ما جَنَت يده خطأً[(٨)] ولا حجام وطبيب وبيطار لم تَجْنِ أيديهم إن عرف حِذْقُهم[(٩)] ولا راعٍ لم يتعدَّ[(١٠)]. ويضمن المشترك ما

---

(١) أي تنفسخ الإجارة بذلك؛ لتعذر استيفاء المعقود عليه.

(٢) مع سلامة المعقود عليه للزومها.

(٣) أي لا تنفسخ بحصول عذر لأحدهما من نحو ما ذكر، لأن هذا العذر حاصل في غير المعقود عليه.

(٤) من المدة؛ لأن المقصود بالعقد قد فات.

(٥) لأنه عيب في المعقود عليه يمنع استيفاء المنفعة المعقود عليها.

(٦) لاستيفائه المنفعة فيه.

(٧) الأجير نوعان. النوع الأول: خاص وهو من استؤجر مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جميعها. والنوع الثاني: الأجير المشترك وهو من قُدِّر نفعه بالعمل ويتقبل أعمالاً لجماعة في وقت لا يختص بنفعه واحد.

(٨) لأنه نائب المالك في صرف منافعه فيما أمر به، فلم يضمن كالوكيل.

(٩) أي معرفتهم بصنعتهم؛ لأنهم فعلوا ما لهم فعله، فلم يضمنوا سرايته.

(١٠) لأنه مؤتمن على الحفظ كالمودع.

تلف بفعله[١]. ولا يضمن ما تلف من حرزه أو بغير فعله[٢] ولا أجرة له[٣]. وتجب الأجرة بالعقد إن لم تؤجل، وتُستحقُ[٤] بتسليم العمل الذي في الذمة. ومن تسلم عيناً بإجارة فاسدة وفرغت المدة لزمه أُجْرة المثل[٥].

(١) كتخريق الثوب وغلطه في تفصيله؛ لأن عمله مضمون عليه، فلا يستحق الأجرة إلا بالعمل.

(٢) لأنه أمانة بيده.

(٣) فيما عمله فيه؛ لأنه لم يسلمه إلى المستأجر.

(٤) أي يملك المطالبة بها.

(٥) لأن المنفعة تلفت تحت يده.

باب السبق(١)

يصح على الأقدام وسائر الحيوانات والسفن والمزاريق(٢). ولا تصح(٣) بعوض إلا في إبل وخيل وسهام(٤) ولا بد(٥) من تعيين المركوبين(٦) واتحادهما(٧) والرماة(٨) والمسافة بقدر معتاد(٩).

---

(١) هو بتحريك الباء: العوض الذي يسابق عليه. وبسكون الباء المسابقة أي المجاراة بين حيوان وغيره وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسۡتَطَعۡتُم مِّن قُوَّةٖ﴾ وقال ﷺ: (ألا إن القوة الرمي).

(٢) لأنه ﷺ سابق عائشة، رواه أحمد وأبو داود وصارع رُكانة فصرعه. رواه أبوداود، وسابق سلمة بن الأكوع رجلاً من الأنصار بين يدي رسول الله ﷺ، رواه مسلم. والمزاريق: جمع مزراق وهو الرمح القصير.

(٣) أي لا تجوز المسابقة.

(٤) لقوله ﷺ : (لا سبق إلا في نصل أو خُفٍّ أو حافر) رواه الخمسة.

(٥) أي يشترط لصحة المسابقة.

(٦) لأن القصد معرفة سرعة عدو الحيوان الذي يسابق عليه.

(٧) في النوع؛ لأن التفاوت بين النوعين معلوم بحكم العادة، فلا تصح المسابقة بين فرس عربي وفرس هجين.

(٨) أي لا بد من تعيين الرماة في المناضلة، أي الرماية؛ لأن القصد معرفة حِذْقهم.

(٩) أي لا بد من تحديد المسافة بقدر جرت به العادة، فلا تصح إذا جعلت المسافة بعيدة؛ لأن الغرض يفوت بذلك.

وهي جعالة(١) لكل واحد فسخها(٢) وتصح المناضلة(٣) على مُعيَّنين يُحسِنونَ الرمي(٤).

(١) أي والمسابقة لها حكم الجعالة، فهي عقد جائز.

(٢) لأنها عقد على ما لا تتحقق القدرة على تسليمه إلا أن يظهر الفضل لأحدهما فله الفسخ وحده.

(٣) أي المسابقة بالرمي، وهو أجلّ أبواب الفروسية وأفضلها.

(٤) لأن من لا يحسنه وجوده كعدمه.

فائدة: يتلخص مما سبق أنه يشترط لصحة المسابقة سبعة شروط:

١- تعيين المركوبين في المسابقة.

٢- اتحاد المركوبين في النوع.

٣- تعيين الرماة.

٤- تحديد المسافة.

٥- أن تكون المناضلة بين من يحسنون الرمي.

٦- تعيين عدد الرمي وعدد الإصابة.

٧- معرفة صفة الهدف الذي يرمى.

باب العارية(١)

وهي إباحة نفع عين(٢) تبقى بعد استيفائه(٣). وتباح إعارة كل ذي نفع مباح(٤) إلا البضع(٥) وعبداً مسلماً لكافر(٦) وصيداً ونحوه(٧) لمحرم

---

(١) بتخفيف الياء وتشديدها مأخوذة من العري وهو التجرد، سميت بذلك لتجردها عن العوض، وتعريفها شرعاً كما ذكر المصنف: إباحة نفع عين تبقى بعد استيفائه.

(٢) يحل الانتفاع بها بغير عوض من المستعير.

(٣) أي تبقى العين بعد استيفاء النفع ليردها على صاحبها، وحكمها أنها مستحبة؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ وقيل: إنها تجب مع غنى المالك لقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾ ويشترط لصحة الإعارة أربعة شروط:

الأول: أهلية المعير للتبرع شرعاً.

الثاني: أهلية مستعير للتبرع له.

الثالث : كون نفع العين المعارة مباحاً.

الرابع: أن تكون العين مما يبقى بعد استعماله ليردها إلى صاحبها.

(٤) كالدار والعبد والدابة والثوب ونحوها.

(٥) أي الفرج فلا يعار للاستمتاع به؛ لأنه لايستباح بالبذل، وإنما يباح بعقد نكاح أو ملك يمين.

(٦) فلا تباح إعارته لخدمته؛ لأنه لا يجوز له استخدامه.

(٧) مما يحرم استعماله في حال الإحرام؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾.

وأمةً شابةً لغير امرأة أو مَحْرَم(١). ولا أجرة لمن أعار حائطاً(٢) حتى يسقط(٣) ولا يُرد إن سقط إلاّ بإذنه(٤).

وتُضْمَنُ العارية بقيمتها يوم تلفت(٥). ولو شرط نفي ضمانها(٦) وعليه مُؤْنَة ردِّها(٧). لا المؤجرة(٨).

---

(١) لأنه لا يؤمن عليها. ولا بأس بإعارتها لامرأة أو ذي محرم لها؛ لأنهما مأمونان عليها.

(٢) لوضع الخشب عليه.

(٣) لأن بقاء الخشب عليه بحكم العارية فلا أجرة له.

(٤) لأن الإذن تناول الأول وقد زال، فلا يتعداه لغيره.

(٥) إذا تلفت في غير ما استعيرت له؛ لقوله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) رواه الخمسة وصححه الحاكم.

(٦) فلا يسقط؛ لأن كل عقد اقتضى الضمان لم يغيره الشرط. والقول الثاني: يسقط بذلك وهو اختيار الشيخ وابن القيم.

(٧) أي على المستعير تكاليف رد العارية؛ لقوله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) فدل عمومه على لزوم مؤونة الرد .

(٨) فلا يجب على المستأجر مؤونة ردها؛ لأنه لا يلزمه الرد. بل يرفع يده إذا انقضت مدة الأجرة ليأخذها مالكها.

ولا يعيرها(١). فإن تلفت عند الثاني استقرت عليه قيمتها(٢). وعلى معيرها أجرتها(٣). ويُضَمِّن أيهما شاء(٤). وإن أركب منقطعاً(٥) للثواب لم يَضْمَن(٦). وإذا قال: أجَّرتك قال: بل أعرتني أو بالعكس عقب العقد قبل قول مدعي الإعارة. وبعد مضي مدة قول المالك بأجرة المثل(٧). وإن

---

(١) أي ليس للمستعير أن يعير غيره العارية التي بيده؛ لأنه لم يملك منافعها، فلم يكن له أن يُمَلِّكها غيره بغير إذن صاحبها.

(٢) أي فإن أعار المستعير فتلفت العارية عند المستعير الثاني وجبت عليه قيمتها؛ لأنها تلفت في يده.

(٣) أي وجب على معيرها الثاني أجرتها للمعير الأول، إن كان المستعير الثاني جاهلاً الحال؛ لأنه غره بدفعها إليه، وإن لم يكن جاهلاً الحال وجب عليه الأمران: ضمان القيمة وضمان الأُجْرة.

(٤) أي وللمالك أن يضمن من شاء من الاثنين. المعير الثاني؛ لأنه سلط على إتلاف ماله، أو المستعير الثاني؛ لأن التلف حصل تحت يده.

(٥) أي مسافراً ليس معه مركوب.

(٦) أي المنقطع ما تلف في يده من المركوب؛ لأن المالك هو الذي طلب ركوبه تقرباً إلى الله؛ ولأن يد المالك لم تزل على المركوب، وراكبها لم ينفرد بحفظها، فهو كالرديف والوكيل.

(٧) أي إذا اختلف مالك الدابة مثلاً ومن هي في يده فقال المالك: أجَّرتك وقال من هي بيده: بل أعرتني أو بالعكس بأن قال المالك: أعرتك وقال من هي=

قال: أعرتني أو قال: أجرتني قال: بل غصبتني[١] أو قال: أعرتك قال: بل أجرتني، والبهيمة تالفة[٢] أو اختلفا في ردٍ فقول المالك[٣].

=بيده: بل أَجَّرتني، فإن كان هذا الاختلاف حصل بعد العقد مباشرة بحيث لم يمض مدة لها أجرة، فإنه يُقبل قول مدعي الإِعارة منهما؛ لأن الأصل عدم الإجارة فترد العين إلى مالكها. وإن حصل الاختلاف بعد مضي مدة لها أجرة قُبل قول المالك؛ لأن الأصل في مال الغير الضمان فيأخذ من القابض أجرة مثلها لما مضى من المدة، ومن قُبِل قوله منهما فلا بد من يمينه.

(١) أي إذا اختلف المالك ومن بيده العين، فادعى المالك أنه غصبه العين، وادعى من هي بيده أنه استأجرها أو استعارها منه، فإنه يُقبل قول المالك؛ لأن الأصل عدم الإِجارة وعدم الإِعارة.

(٢) أي إذا اختلف مالك العين ومن هي في يده في صفة القبض وقد تلفت العين. فقال المالك: أعرتك إياها من أجل أن يضمنها، وقال من هي بيده: بل أجرتني إياها ليسلم من ضمانها، فإنه يُقبل قول المالك؛ لأن الأصل فيما يقبضه الإنسان من مال غيره الضمان؛ لقوله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه).

(٣) أي إذا اختلف مالك العين ومن هي في يده في الرد، فقال المالك؛ لم تردها، وقال من هي بيده: بل رددتها إليك فالقول قول المالك لأن الأصل عدم الرد فلا يثبت إلا ببينة أو إقرار صاحبها به.

باب الغَصْب(١)

وهو الاستيلاء على حق غيره قهراً(٢) بغير حق(٣) من عقار(٤) ومنقول(٥). وإن غصب كلباً يقتنى(٦) أو خَمْرَ ذمي ردهما(٧) ولا يرد جلد ميتة(٨)، وإتلاف الثلاثة هدر(٩) وإن استولى على حرٍّ لم يضمنه(١٠). وإن

---

(١) يذكر في هذا الباب أحكام الغصب وجناية البهائم؛ وأحكام الإتلافات. والغصب لغة: أخذ الشيء ظلماً. واصطلاحاً: الاستيلاء على حق غيره قهراً بغير حق، وهو محرم؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾؛ ولقوله ﷺ: (إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام) وغيره من الأحاديث.

(٢) خرج بذلك المسروق والمنتهب والمختلس فهذه ليست غصباً؛ لعدم القهر فيها.

(٣) خرج بذلك استيلاء ولي الأمر على مال الصغير، والحاكم على مال المفلس؛ لأنه استيلاء بحق.

(٤) كالنخل والأرض، وهو ما يسمى بالمال الثابت.

(٥) كالأثاث والحيوان والشجر والزرع.

(٦) أي ما رخص الشارع باقتنائه ككلب الصيد والماشية والحرث.

(٧) لأن الكلب يجوز الانتفاع به واقتناؤه، وخمر الذمي يقر على شربها إذا كانت مستورة.

(٨) على المذهب؛ لأنه لا يحل بيعه، فلا يرده إذا غصبه، هذا على المذهب، والصحيح أنه يرده، ويجوز بيعه.

(٩) أي الكلب والخمر وجلد الميتة لا ضمان فيه؛ لأنه ليس لها عوض شرعي؛ لأنه لا يجوز بيعها.

(١٠) لأنه ليس بمال.

استعمله كرهاً أو حبسه فعليه أجرته(١). ويلزم رد المغصوب بزيادته(٢). وإن غرم أضعافه(٣). وإن بنى في الأرض أو غرس لزمه القلع(٤) وأَرْشُ نقصها(٥) وتسويتها والأجرة(٦). ولو غصب جارحاً أو عبداً أو فرساً فحصل بذلك صيداً فلمالكه(٧). وإن ضرب المصوغ ونسج الغزل وقصَّر الثوب أو صبغه ونجر الخشب ونحوه أو صار الحبُّ زرعاً أو البيضة فرخاً والنوى غرساً، رده وأَرْش نقصه ولا شيء للغاصب(٨) ويلزمه ضمان نقصه.

---

(١) لأنه استوفى منافعه، وهي متقوَّمة فيلزمه ضمانها؛ ولأنه فوت منافعه بحبسه.

(٢) إن كان باقياً وقدر على رده، ويلزم رده بزيادته المتصلة والمنفصلة؛ لأنها نماء المغصوب وهو لمالكه.

(٣) على رده؛ لأنه هو المعتدي فكان أولى بالغرامة.

(٤) إذا طالبه المالك بذلك؛ لقوله ﷺ: (ليس لعِرْقٍ ظالم حق) رواه الترمذي وحسنه ورواه غيره.

(٥) أي يلزم الغاصب عوض نقص الأرض؛ لحصوله بسببه.

(٦) أي يُلزم الغاصب بدفع أجرة الأرض إلى وقت تسليمها لصاحبها من حين غصبها.

(٧) أي فالصيد لمالك هذه الأشياء؛ لأنه حصل بسبب ملكه فكان له.

(٨) أي يلزم الغاصب رد هذه الأشياء لمالكها بزيادتها، ولا شيء له نظير عمله؛ لأنه عمله بغير إذن مالكه فكان لاغياً، ويلزم بضمان نقصها إن نقصت.

وإن خصى الرقيق رده مع قيمته[١]. وما نقص بسعر لم يضمن[٢]. ولا بمرض عاد ببرئه[٣]. وإن عاد بتعليم صنعة ضمن النقص[٤]. وإن تعلَّم أو سَمِن فزادت قيمته ثم نسي أو هَزْل فنقصت ضمن الزيادة[٥] كما لو عادت من غير جنس الأول[٦] ومن جنسها لا يضمن إلا أكثرهما.

(١) لأن الخصيتين يجب فيهما كمالُ الدية من الحر، فيجب فيهما كمالُ القيمة من الرقيق.

(٢) لأنه رد العين بحالتها.

(٣) لزوال موجب الضمان.

(٤) أي إن انجبر النقص بسبب تعلم العبد المغصوب صنعة، لزم الغاصب ضمان النقص الحاصل بسبب فقدان صفة أخرى.

(٥) أي تعلم الصنعة والسِّمَن.

(٦) كما سبق قريباً في رقم ٥.

فصل (١)

وإن خلط بما لا يتميز كزيت أو حنطة بمثلهما(٢). أو صبغ الثوب أو لَتَّ سويقاً بدهن(٣) أو عكسه(٤) ولم تنقص القيمة ولم تزد(٥) فهما شريكان بقدر ماليهما فيه(٦) وإن نقصت القيمة ضمنها(٧). وإن زادت قيمة أحدهما فلصاحبه(٨). ولا يجبر من أبى قلع الصبغ(٩). ولو قُلع

(١) في حكم ما إذا خلط المغصوب أو صبغه أو أطعمه لمالكه. وفي حكمه إذا تلف وغير ذلك.

(٢) أي بزيت أو حنطة لزمه مثل المغصوب كيلاً أو وزناً؛ لأنه مثلي فيلزمه مثل مكيله، وإن خلطه بما يتميز كحنطةٍ بشعير وتمرٍ بزبيب لزم الغاصب تخليصه ورده، وأجرة ذلك عليه.

(٣) السويق دقيق الشعير المحموس إذا خلط بالدهن من زيت ونحوه.

(٤) بأن غصب دهناً ولتّ به سويقاً.

(٥) أي قيمة المغصوب بسبب الخلط.

(٦) لأن اجتماع الملكين يقتضي الاشتراك، فيباع ويوزع الثمن على القيمتين، قيمة الصبغ وقيمة الثوب وقيمة الزيت وقيمة السويق مثل: أن كانت قيمة أحدهما قبل الخلط خمسة فصارت قيمة المخلوط عشرة.

(٧) أي الغاصب لتعديه.

(٨) أي لصاحب الملك الذي زادت قيمته؛ لأنها تبع للأصل.

(٩) إذا طلب قلعه صاحب الثوب أو صاحب الصبغ؛ لأن في ذلك إتلافاً لملكه.

غرس المشتري أو بناؤه؛ لاستحقاق الأرض(١) رجع على بائعها بالغرامة(٢). وإن أطعمه لعالم بغصبه فالضمان عليه(٣) وعكسه بعكسه(٤). وإن أطعمه لمالكه، أو رهنه، أو أودعه، أو آجره إياه لم يبرأ إلا أن يعلم(٥). ويبرأ بإعارته(٦). وما تلف أو تَغَيَّب من مغصوب مثلي غرم مثله إِذَنْ(٧). وإلا فقيمته يوم تعذره(٨). ويضمن غير المثلي بقيمته

---

(١) أي لخروج الأرض مستحقة لغير البائع، فلصاحب الأرض قلعه من غير ضمان نقصه؛ لأنه وضعه بغير إذنه.

(٢) إذا لم يعلم الحال؛ لأنه غره وأوهمه أنها ملكه.

(٣) أي فالضمان على الآكل؛ لأنه أتلف مال الغير بغير إذنه من غير تغرير.

(٤) بأن أطعمه لغير عالم، فالضمان على الغاصب؛ لأنه غر الآكل.

(٥) أي لم يبرأ الغاصب بشيء من تلك التصرفات مع المالك. إلا أن يعلم المالك أنه ملكه فيبرأ الغاصب بذلك.

(٦) أي يبرأ الغاصب بإعارة المغصوب لمالكه؛ لأن المالك دخل على أن العارية مضمونة عليه كما سبق.

(٧) أي يغرم الغاصب ضمان كل مغصوب مثلي، وهو المكيل والموزون بمثله وقت التلف؛ لأن المثل أقرب إليه من القيمة.

(٨) أي فإن لم يمكن رد مثل المثلي لزمه رد قيمته وقت تعذر المثلي؛ لأنه وقت استحقاق الطلب بالمثل فقامت القيمة مقامه.

يوم تلفه[١]. وإن تَخَمَّر عصير فالمثل[٢]. فإن انقلب خلاً دفعه ومعه نقص قيمته عصيراً[٣].

---

(١) أي يلزم ضمان غير المثلي، وهو غير المكيل والموزون بقيمته يوم تلفه لا يوم غصبه.

(٢) أي إذا تحول العصير المغصوب خمراً لزم الغاصب ضمانه بمثله عصيراً؛ لأن تخمره بمثابة تلفه بيده.

(٣) أي فإن انقلب عصير تخمر بيد غاصب فصار خلاً دفعه لمالكه لأنه عين ملكه فوجب رده إليه، ودفع معه نقص قيمته إن نقصت قيمته خَلاًّ عن قيمته عصيراً؛ لأنه نقص حصل تحت يده.

فصل(١)

وتصرفات الغاصب الحكمية(٢) باطلة(٣). والقول في قيمة التالف(٤) أو قَدْرُه(٥) أو صفته(٦) قوله. وفي رده وعدم عيبه قول ربه(٧). وإن جَهِل ربَّه تصدق به عنه مضموناً(٨). ومن أتلف محترماً أو فتح قفصاً أو باباً أو حَلَّ وكاءً أو رباطاً أو قيداً فذهب ما فيه أو أتلف

---

(١) في بيان حكم تصرفات الغاصب وغيره، والإتلافات وضمانها وغير ذلك مما له علاقة بها ذُكر.

(٢) أي التي لها حكم من صحة وفساد، كالحج والطهارة ونحوهما من سائر العبادات التي تتعلق بالمغصوب، كالحج به والوضوء منه.

(٣) لعدم إذن المالك، فحكمه حكم تصرف الفضولي.

(٤) قول الغاصب؛ لأنه غارم.

(٥) أي قدر المغصوب، بأن قال المالك هو عشرة، وقال الغاصب: بل تسعة، فيقبل قول الغاصب ما لم تكن للمالك بينة.

(٦) بأن قال المالك: غصبتني عبداً كاتباً؛ وقال الغاصب: لم يكن كاتباً، فيقبل قول الغاصب؛ لأنه غارم؛ ولأنه منكِر.

(٧) إذا اختلف الغاصب والمالك في رد المغصوب إلى مالكه، أو كونه معيباً، فالذي يقبل قوله هو المالك؛ لأن الأصل عدم الرد والعيب.

(٨) إي إذا جهل الغاصب مالك المغصوب، فإنه يتصدق به عنه بنيَّة ضمانه لو جاء مالكه، ويكون ثوابه لمالكه.

شيئاً ونحوه ضمنه(١). وإن ربط دابة بطريق ضيق فعثر به إنسان ضَمِنَ(٢). كالكلب العقور لمن دخل بيته بإذنه أو عقره خارج منزله(٣). وما أتلفت البهيمة من الزرع ليلاً ضمنه صاحبها. وعكسه النهار(٤). إلا أن تُرسل بقرب ما تتلفه عادة(٥). وإن كانت بِيَدِ راكبٍ أو قائد أو سائق ضمن جنايتها بمُقدَّمها(٦) لا بموخَّرها(٧). وباقي

---

(١) أي يضمن هذه الأشياء إذا تلفت؛ لأنه تلف حصل بسببه.

(٢) لتعديه بالربط في الطريق الضيق.

(٣) أي يضمن صاحب الكلب العقور إذا عقر أحداً في حالتين:

الأولى : إذا عقر من دخل منزله بإذنه.

الثانية: إذا عقر أحداً خارج بيته؛ لأنه متعد باقتنائه، فإن دخل منزله بغير إذنه لم يضمنه؛ لأنه متعد.

(٤) أي يجب ضمان ما أتلفت البهيمة من الزرع في الليل دون النهار؛ لما روى مالك عن الزهري عن حزام بن سعد (أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم فأفسدت فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الأموال حفظها بالنهار، وما أفسدت بالليل فهو مضمون عليهم).

(٥) فيضمن مرسلها لتفريطه.

(٦) كيدها وفمها؛ لأن فعلها منسوب إلى من هي معه.

(٧) كرجلها، لما روى أبو سعيد موفوعاً: (الرجل جُبار) أي هَدَر. وفي رواية: (رِجْل العجماء جُبار).

جنايتها هدر(١). كقتل الصائل عليه(٢) وكسر مِزْمار(٣) وصليب(٤) وآنية ذهب وفضة وآنية خمر غير محترمة(٥).

(١) إذا لم يكن يد أحد عليها؛ لقوله ﷺ: (العجماء جُبَار) أي هَدَرٌ.

(٢) من آدمي وغيره دفعاً عن نفسه أو عن غيره، فهو هدر إن لم يندفع إلا بالقتل.

(٣) أو غيره من آلات اللهو؛ لأنه لا يحل بيعها فلم يضمنها كالميتة.

(٤) هو ما تجعله النصارى على صورة المسيح عليه السلام.

(٥) فكل هذه الأشياء إذا كسرها لم يضمنها؛ لأن النبي ﷺ أمر أصحابه بإهراق الخمر وكسر الدنان، والخمر المحترمة كخمر الخلاَّل، وخمر الذمي يضمنها إذا أتلفها.

باب الشُّفْعة(١)

وهي استحقاق انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد(٢). فإن انتقل بغير عوض(٣) أو كان عوضه صداقاً أو خُلعاً أو صلحاً عن دم عمد فلا شفعة(٤). ويحرم التحيل لإسقاطها(٥). وتثبت لشريك في أرض تجب قسمتها(٦) ويتبعها

---

(١) أي بيان أحكام الشفعة، بإسكان الفاء من الشفع وهو الزوج؛ لأن الشفيع بالشفعة يضم المبيع إلى ملكه الذي كان منفرداً فصار شفعاً، وهي ثابتة بالسنة والإِجماع، شرعها الله سداً لذريعة المفسدة المتعلقة بالشركة.

(٢) هذا تعريفها شرعاً، ودليلها: ما روى أحمد والبخاري عن جابر (أن النبي ﷺ قضى بالشُّفْعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة).

(٣) كالإِرث، والهبة بغير عوض، والوصية فلا شفعة.

(٤) لأن عوضه في هذه الصور غير مالي، والخبر ورد في البيع، وهذه ليست في معناه.

(٥) أي لإِسقاط الشفعة قال النبي ﷺ : (لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل).

(٦) فلا شفعة في منقول كسيف ونحوه؛ لأنه لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص، ولا في أرض لا يجبر الشريك على قسمتها؛ لكونها غير متساوية الأجزاء مثلاً.

الغراس والبناء لا الثمرة والزرع[١]. فلا شفعة لجار[٢].

وهي على الفور وَقْتَ عِلْمِه[٣] فإذا لم يطلبها إذًا بلا عذر بطلت[٤]. وإن قال للمشتري: بعني أو صالحني[٥] أو كذَّب العدل[٦] أو طلب أخذ البعض سقطت[٧]. والشفعة لاثنين بقدر حقيهما[٨]. فإن عفا

(١) أي يتبع الأرض المأخوذة بالشفعة هذه الأشياء فتؤخذ معها إذا بيعت معها، أما لو بيعت هذه الأشياء دون الأرض فلا شفعة فيها.

(٢) لقوله ﷺ: (فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة).

(٣) أي إنها تثبت له الشفعة إذا طالب بها حال علمه بالبيع.

(٤) فإن لم يطلبها وقت علمه بالبيع بطلت؛ لقوله ﷺ: (الشفعة لمن واثبها) وفي رواية: (الشفعة كحَلِّ العقال) رواه ابن ماجه وسنده ضعيف؛ ولأنها لدفع الضرر عن المال، فكانت على الفور؛ ولأن التأخر يضر المشتري ويمنعه من التصرف.

(٥) إذا قال شيئاً من ذلك سقطت الشفعة؛ لفوات الفورية؛ ولأنه رضي بتركها وطلب عوضها، فدل على أنه لا ضرر عليه.

(٦) أي وتسقط الشفعة أيضاً إذا كذَّب العدل الذي أخبره بالبيع لتراخيه عن الأخذ بها.

(٧) لأن في ذلك إضراراً بالمشتري بتبعيض المبيع عليه، والضرر لا يزال بالضرر.

(٨) فَيُقْسَم المشفوع فيه بينهما على قدر حقيهما؛ لأنها حق يستفاد بسبب الملك فكانت على قدر الأملاك.

أحدهما أخذ الآخر الكل أو ترك[١]. وإن اشترى اثنان حق واحد أو عكسه[٢]. أو اشترى واحد شِقْصين من أرضين صفقة واحدة فللشفيع أخذ أحدهما[٣]. وإن باع شِقصاً وسيفاً أو تلف بعض المبيع فللشفيع أخذ الشِقص بحصته من الثمن[٤] ولا شفعة بشركة وقف[٥] ولا غير مُلْكٍ سابق ولا لكافر على مسلم.

---

(١) أي أو ترك الكل؛ لأن في أخذ البعض إضراراً بالمشتري.

(٢) بأن اشترى واحد حق اثنين صفقة واحدة.

(٣) في جميع الصور؛ لأن كلا من السهمين أو السهام مستحق بسببٍ غير الآخر، فجرى مجرى الشريكين أو الشركاء.

(٤) في الصورتين؛ لأنه تعذر أخذ الكل فجاز له أخذ الباقي.

(٥) أي لا شفعة لصاحب الوقف على شريكه غير الوقف.

فصل (١)

وإن تصرف مشتريه(٢) بوقفه أو هبته أو رهنه لا بوصيته سقطت الشفعة(٣). وببيع فله أخذه بأحد البيعين(٤). وللمشتري الغلة والنماء المنفصل والزرع والثمرة الظاهرة(٥). فإن بنى أو غرس فللشفيع تملكه بقيمته وقلعه ويغرم نقصه(٦). ولربه أخذه

---

(١) في بيان حكم تصرفات المشتري في المبيع، وحكم نمائه وثمنه وعهدته وغير ذلك.

(٢) أي مشتري شقص ثبتت فيه الشفعة.

(٣) في جميع هذه الصور؛ لما فيها من الإضرار بالموقوف والموهوب له ونحوه؛ لأنه مَلَكَه بغير عوض ويزول عنه مُلْكه بغير عوض يحصل له، والضرر لا يزال بالضرر. أما الوصية فلا تُسقط الشُّفْعة؛ لأنها لا تلزم إلا بقبول الموصى له بعد موت الموصي. فإذا قبلها بعد موت الموصي سقطت الشفعة.

(٤) إي إذا باع المشتري الشقص فللشفيع أخذه بأحد البيعين؛ لأن سبب الشُّفْعة الشراء، وقد وجد في كل منهما، فله الخيار؛ إن شاء فسخ البيع الثاني فأخذ بالبيع الأول، وإن شاء أمضاه وأخذ بالشُّفْعة من المشتري الثاني.

(٥) أي المؤبرة، وهذه الأشياء للمشتري دون الشفيع؛ لأنه ملكه ويبقى إلى الحصاد والجذاذ؛ لأن ضرره لا يبقى.

(٦) أي إذا غرس المشتري أو بنى في حال يعذر فيه من له الشُّفْعة بتأخير الطلب بها. ثم طالب بها فإنه حينئذٍ يخيّر بين أمرين نحو هذا الغرس أو البناء:=

بـلاضرر[١]. وإن مـات الـشفيع قبـل الطلـب بطلـت وبعـده لوارثـه[٢] ويؤخذ بكل الثمن[٣]. فإن عجز عن بعضه سقطت شُفعته[٤]. والمؤجل يأخذه المليء به. وضده بكفيل مليء[٥] ويقبل في الخلف مع عدم البينة

=أحدهما: أن يأخذهما بقيمتهما، بأن تقوم الأرض مغروسة أو مبنية، ثم تقـوم خالية منهما فما بين القيمتين فهو قيمة الغراس والبناء. والأمر الثـاني: أن يقلـع الغراس والبناء ويغرم نقصهما بالقلع.

(١) ما سبق من تخيير الشفيع بين تملك الغراس والبناء أو قلعهما، هـو في حالـة مـا إذا لم يُرِد صاحبهما أخذهما، فإن أراد أخذهما مُكِّـن منـه؛ لأنـه ملكـه ولـو أراد الشفيع أخذه بقيمته؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر.

(٢) إذا مات الشفيع فلا يخلو إما أن يكون موته قبل طلب الشفعة فحينئذٍ تـسقط ولا حق للورثة بالمطالبة بها؛ لأنها لم تتقـرر، وإن مـات بعـد المطالبـة بهـا ثبتـت لورثته؛ لأن الحق قد تقرر بالطلب.

(٣) أي يؤخذ الشِّقْص بالشفعة بكامل الثمن الـذي استقر عليـه العقـد؛ لحـديث جابر: (فهو أحق به بالثمن)؛ ولأن الشفيع إنما يستحق الشِّقص بالبيع، فكـان مستحقاً له بالعوض الثابت به.

(٤) لأن في أخذ الشقص بدون دفع كل الثمن إضراراً بالمشتري، والضرر لا يزال بالضرر.

(٥) إذا كان ثمن الشقص مؤجلاً، فـإن كـان الـشفيع مليئاً أخـذه بـه، وحَـلَّ محلَّ المشتري؛ لأن التأجيل من صفة الثمن والشفيع يستحق الشفعة بمثل الثمن=

قول المشتري[١]. فإن قال اشتريته بألف أخذ الشفيع به ولو أثبت البائع أكثر[٢]. وإن أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري وجبت[٣]. وعُهْدة الشفيع على المشتري. وعُهْدة المشتري على البائع[٤].

=قدراً وصفة، وإن كان الشفيع غير مليء – أي معسراً – لم يستحق الشفعة إلا إذا قدم كفيلاً مليئاً دفعاً لضرر المشتري.

(١) لأنه العاقد فهو أعلم بالثمن؛ ولأن الشِّقْص ملكه، فلا ينتزع منه بالدعوى بغير بينة.

(٢) أي إذا قال المشتري اشتريته بألف مثلاً لم يستحق على الشفيع أكثر منها مؤاخذة له بإقراره.

(٣) لأن البائع أقر بحقين حق للمشتري وحق للشفيع فإذا سقط حق المشتري بإنكاره لم يسقط حق الشفيع.

(٤) فإذا ظهر الشِّقْص معيباً أو مستحقاً رجع الشفيع على المشتري بالثمن أو بأرش العيب ثم رجع المشتري على البائع.

فائدة: تلخص مما مر أنها لا تثبت الشفعة إلا بشروط خمسة:

الأول: أن يكون الشقص المشفوع فيه منتقلاً ببيع أو ما في معناه، فإن كان منتقلاً بغير عوض أو بعوض غير مالي فلا شفعة.

الثاني: أن يكون المبيع الذي تجب فيه الشفعة مما ينقسم قسمة إجبار.

الثالث: أن يطالب بالشفعة على الفور ساعة علمه بالبيع.

الرابع: أن يأخذ جميع الشقص المبيع لا بعضه: =

....

= **الخامس**: أن يكون للشفيع ملك سابق على البيع.

فائدة ثانية في بيان مبطلات الشفعة وهي:

١- إذا لم يطلبها على الفور وقت علمه بالبيع بلا عذر.

٢- إذا قال للمشتري: بعني أو صالحني.

٣- إذا أخبره عدل بالبيع فكذبه.

٤- إذا طلب أخذ بعض الشقص.

٥- إذا تصرف المشتري في الشقص بوقفه أو هبته أو رهنه.

٦- إذا مات الشفيع قبل الطلب بالشفعة.

٧- إذا عجز الشفيع عن دفع الثمن أو بعضه.

باب الوديعة(١)

إذا تلفت من بين ماله ولم يتعد ولم يفرِّط لم يضمن(٢). ويلزمه حفظها في حرز مثلها(٣). فإن عينَّه صاحبها فأحرزها بدونه ضَمِنَ(٤) وبمثله أو أحرز فلا. وإن قطع العلف عن الدابة بغير قول صاحبها ضمن(٥). وإن عَيَّن جيبه فتركها في كُمِّه أو يده ضمن(٦). وعكسه

(١) أي بيان أحكامها وما يلزم المودع، وهي لغة: مأخوذة من ودع الشيء إذا تركه؛ لأنها متروكة عند المودَع، وهي شرعاً: اسم للمال المودَع لمن يحفظه بلا عوض.. وحكمها: أنه يستحب قبولها لمن علم أنه ثقة قادر على حفظها؛ لأن ذلك من التعاون المأمور به شرعاً.

(٢) لأن الله تعالى سماها أمانة والضمان ينافي الأمانة؛ ولأن تضمين المستودع يترتب عليه امتناع الناس عن قبول الوديعة، وذلك مضر بالناس.

(٣) مما جرى العرف به وبمثل ما يحفظ به ماله؛ لأن الله تعالى أمر بأدائها ولا يمكن ذلك إلا بحفظها.

(٤) إي إذا عيّن صاحب الوديعة نوع الحرز الذي يحفظها فيه، فإن أحرزها بدونه فتلفت ضمنها لمخالفته له في ذلك فكان متعدياً، وإن وضعها في مثل الحرز الذي عينه صاحبها أو أحسن منه فتلفت لم يضمنها؛ لعدم تعديه.

(٥) لأن العلف من كما ل الحفظ؛ لأن الحيوان لا يبقى عادة بدون العلف؛ ولأن العرف يقتضي علفها، فكأنه مأمور به.

(٦) لأن الجيب أحرز، وربما نسي فسقط ما في كمه أو يده.

بعكسه(١). وإن دفعها إلى من يحفظ ماله أو مال ربها لم يضمن(٢). وعكسه الأجنبي والحاكم(٣). ولا يطالبان إن جهلا(٤). وإن حدث خوف أو سفر ردها على ربها(٥) فإن غاب حملها معه إن كان أحرز(٦) وإلا أودعها ثقة(٧). ومن أُودِعَ دابة فركبها لغير نفعها أو ثوباً فلبسه أو دراهم فأخرجها من مُحْرزٍ ثم ردَّها أو رفع الختم ونحوه أو خلطها بغير متميز فضاع الكل ضمن(٨).

---

(١) فإذا قال: اتركها في كمك أو يدك فتركها في جيبه فتلفت لم يضمن؛ لأن الجيب أحرز.

(٢) في الصورتين لجريان العادة بذلك.

(٣) فيضمن إذا دفعها لأحدهما فتلفت؛ لأنه ليس له أن يودع بدون عذر.

(٤) أي لا يطالب الأجنبي والحاكم إن جهلا بأنها وديعة اكتفاء بتضمين الدافع إليهما.

(٥) لأن في ذلك سلامة من تبعتها.

(٦) أي إذا كان صاحبها غائباً حَمَلها المودع معه في السفر إذا كان ذلك أحرز لها؛ لأن القصد الحفظ وهو حاصل بذلك.

(٧) أي وإن لم يكن السفر بها أحفظ لها أودعها ثقة لفعله ﷺ لما أراد أن يهاجر أودع الودائع عند أم أيمن رضي الله عنها، ولدعاء الحاجة إلى ذلك.

(٨) في جميع هذه الصور لتعدِّيه بهذه التصرفات وهتكه لحرزها، أما لو ركب الدابة لنفعها بعلفها أو سقيها أو لبس الثوب لخوف فساده بالعَثِّ ونحوه فلا ضمان عليه؛ لأنه لم يتعدَّ بذلك.

فصل (١)

ويقبل قول المودَع في ردها إلى ربها أو غيره بإذنه(٢) وتلفها وعدم التفريط(٣). فإن قال: لم تودعني ثم ثبتت ببينة أو إقرار ثم ادعى رداً أو تلفاً سابقين لجحوده لم يُقبلا(٤) ولو ببينة(٥). بل في قوله مالك عندي شيء ونحوه(٦) أو بعده بها(٧). وإن ادعى وارثه الرد منه أو من مورثه

(١) في بيان ما يقبل فيه قول المودَع وما لا يقبل فيه.

(٢) لأنه أمين لا منفعة له في قبضها فقبل قوله مع يمينه إذا قال: دفعتها إليك أو إلى فلان بإذنك.

(٣) أي إذا ادعى أن الوديعة تلفت، بغير تفريطه؛ لأنه أمين ولأن الأصل براءته.

(٤) أي الرد أو التلف؛ لأنه صار ضامناً بجحوده معترفاً على نفسه بالكذب المنافي للأمانة.

(٥) لأنه مكذب للبينة بجحوده حيث قال: لم تودعني.

(٦) أي بل يقبل قوله بيمينه في الرد إذا قال: مالك عندي شيء ثم ثبتت الوديعة ببينة أو إقرار؛ لأن دعواه الرد أو التلف لا ينافي جوابه في قوله: مالك عندي شيء؛ لجواز أن تكون تلفت بغير تفريط أو ردها فلا يكون له عنده شيء.

(٧) أي ويقبل قول المودَع إذا ادعى الرد أو التلف بعد جحوده بالبينة إذا شهدت بالرد أو بالتلف؛ لأن قوله لا ينافي ما شهدت به البينة ولا يكذبها فإن من تلفت الوديعة عنده من حرزها بغير تفريط لا شيء عنده لمودعه ولا يستحق عليه شيئاً.

لم يقبل إلا بِبيِّنة[١]. وإن طلب أحد المودعين نصيبه[٢] من مكيل أو موزون ينقسم أَخَذَهُ[٣]. وللمستودِع والمضارب والمرتهِن والمستأجر[٤] مطالبة غاصب[٥] العين.

---

(١) لأن صاحبها لم يأتمنه عليها، بخلاف المودَع، فإن صاحبها ائتمنه عليها فيقبل قوله بغير بينة.

(٢) أي فرز نصيبه من الوديعة بسبب غيبة شريكه أو امتناعه من المقاسمة.

(٣) أي مُكِّن من أخذه؛ لأن قسمته ممكنة بغير ضرر ولا غبن.

(٤) إذا غصبت العين من أحدهم وهي الوديعة ومال المضاربة والرهن والعين المستأجرة.

(٥) لأنهم مأمورون بحفظها وهذا منه.

باب إحياء الموات(١)

وهي الأرض المنفكة عن الاختصاصات وملك معصوم(٢). فمن أحياها(٣) ملكها(٤) من مسلم وكافر(٥) بإذن الإمام وعدمه في دار الإِسلام وغيرها(٦). والعُنْوة(٧) كغيرها(٨). وَيُملكَ بالإحياء ما قرب من عامر إن لم يتعلق بمصلحته(٩). ومن أحاط مواتاً أو حفر بئراً فوصل إلى الماء أو أجراه إليه من عين أو نحوها أو حبسه عنه ليزرع فقد

(١) أي بيان أحكامه، والموات – بفتح الميم والواو على وزن سحاب –: ما لا روح فيه وأرض لا مالك لها.

(٢) هذا تعريف الموات اصطلاحاً، والمراد بالاختصاصات: الطرق والأفنية ومسايل المياه ونحو ذلك. والمراد بالمعصوم: من يحرم أخذ ماله من مسلم وكافر بغير إذنه.

(٣) أي الأرض الموات.

(٤) لحديث جابر: (من أحيا أرضاً ميتةً فهي له) رواه أحمد والترمذي وصححه.

(٥) المراد بالكافر هنا الذمي خاصة لعموم الحديث.

(٦) لعموم الأحاديث في ذلك.

(٧) أي ما فتح من الأرض عُنوة، أي بالجهاد، كأرض الشام ومصر والعراق.

(٨) مما لم يفتح عنوة، بأن أسلم أهله عليه، كالمدينة فيملك بالإحياء للعمومات.

(٩) لعموم الأدلة وانتفاء المانع، فإن تعلق بمصلحته كمقبرة وملقى كُناسة ومَرعى ومُحتطب ومسايل. لم يملك بالإحياء.

أحياه(١). ويملك حريم البئر العادية خمسين ذراعاً من كل جانب. وحريم البَدِيَّة نصفها(٢). وللإمام إقطاع موات لمن يحييه(٣) ولا يملكه(٤). وإقطاع الجلوس في الطرق الواسعة(٥) ما لم يضر بالناس(٦). ويكون

---

(١) هذا بيان لما يحصل به إحياء الموات، الإحياء الذي يفيد التملك، وهو بأحد أمرين. الأول: إحاطته بحائط منيع بما جرت العادة به. لقوله ﷺ :(من أحاط حائطاً على أرض فهي له) رواه أحمد وأبو داود، وصححه ابن الجارود. الثاني: أن يحفر فيه بئراً حتى يصل إلى الماء، أو يجري الماء إليها من عين ونحوها، أو يحبس الماء عنها إذا كانت صلاحيتها بحبسه عنها؛ لأن نفع الأرض بهذه الأمور المذكورة أبلغ من الحائط المنصوص عليه، فيحصل بها الإحياء كما يحصل به.

(٢) العادية: هي القديمة التي انطمست فجددها شخص، والبدية: هي المحدثة. والحريم: هو الفناء الذي يمنع من أراد أن يحدث فيه ما يضر، وتحديد هذه المسافة لما روى أبو عبيد في الأموال عن ابن المسيب قال: السنة في حريم البئر العادي خمسون ذراعاً والبدي خمسة وعشرون ذراعاً.

(٣) لأنه ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق.

(٤) أي بمجرد الإقطاع، بل لا بد من الإحياء؛ لأن عمر رضي الله عنه استرد بعض الإقطاعات التي لم يحيها أصحابها.

(٥) للبيع والشراء.

(٦) فلا يجوز حينئذٍ.

أحق بجلوسها(١). ومن غير إقطاع لمن سبق بالجلوس(٢) ما بقي قماشه فيها وإن طال. وإن سبق اثنان اقترعا(٣). ولمن في أعلى الماء المباح السَقْيُ وحبسُ الماء إلى أن يصل إلى كعبه ثم يرسل إلى من يليه(٤) وللإمام دون غيره حِمىَ مرعىً لدواب المسلمين ما لم يضرهم(٥).

(١) أي يكون المقْطَعُ أحق من غيره بالجلوس فيها.

(٢) أي ومن لا إقطاع معه فهو يستحق الجلوس في الطرق الواسعة بسبقه إليها.

(٣) لأن القرعة تميز.

(٤) لقوله ﷺ: (اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يصل إلى الجُدُر) متفق عليه، وقد قاسوا ما وقعت فيه القصة فوجدوه يبلغ الكعبين فجعلوا ذلك معياراً في كل من كان أعلى من غيره في ماء مطر ونحوه.

(٥) أي له أن يمنع الناس من الرعي في مكان يحتجزه لترعى منه الدواب التي تتبع بيت مال المسلمين للمصالح العامة، كخيل الجهاد وإبل الصدقة؛ لأن النبي ﷺ حمى النقيع لخيل المسلمين، رواه أحمد وغيره.

باب الجعالة(١)

وهي أن يجعل شيئاً معلوماً لمن يعمل له عملاً معلوماً أو مجهولاً مدة معلومة أو مجهولة(٢) كَرَدِّ عبد ولُقَطَةٍ وخياطة وبناء حائط(٣) فمن فعله بعد علمه بقوله(٤) استحقه(٥) والجماعة يقتسمونه(٦)، وفي أثنائه يأخذ قِسْطَ تمامه(٧). ولكلٍّ فسخها(٨). فمن العامل لا يستحق

---

(١) أي بيان أحكام الجعالة، وما تفارق فيه الإجارة وغيرها. والجعالة بتثليث الجيم: مشتقة من الجعل بمعنى التسمية، وهو ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله.

(٢) هذا تعريفها اصطلاحاً. ولا يشترط فيها العلم بالعمل والمدة، بخلاف الإجارة. ودليل جوازها، قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ ﴾.

(٣) وكل ما يستأجر عليه من الأعمال.

(٤) أي بقول صاحب العمل: من فعل كذا فله كذا.

(٥) لأن العقد استقر بتمام العمل فاستحق ما جعل له.

(٦) إذا قام بالعمل جماعة فإنهم يقسمون الجعل بالسوية؛ لأنهم اشتركوا في العمل الذي يستحق به العوض فاشتركوا فيه.

(٧) أي إذا بلغه الجعل في أثناء قيامه بالعمل فإنه يأخذ قسط تمام العمل؛ لأن ما عمله قبل بلوغ الخبر لا يستحق عليه شيئاً.

(٨) أي فسخ الجعالة، لأنها عقد جائز فلكل من الطرفين فسخها.

شيئاً[١]. ومن الجاعل بعد الشروع للعامل أُجْرَةَ عمله[٢]. ومع الاختلاف في أصله[٣] أو قدره[٤] يقبل قول الجاعل[٥]. ومن رد لقطة أو ضالة أو عمل لغيره عملاً بغير جعل لم يستحق عوضاً[٦] إلا ديناراً أو اثني عشر درهماً عن رد الآبق[٧]. ويرجع بنفقته أيضاً[٨].

---

(١) أي إذا كان الفسخ من العامل قبل تمام العمل، فإنه لا يستحق شيئاً، لأنه أسقط حق نفسه.

(٢) أي إذا كان الفسخ من الجاعل بعد شروع العامل في العمل فللعامل أجرة مثل عمله الذي عمله قبل الفسخ؛ لأنه عمله بعوض لم يسلم له.

(٣) أي أصل الجعل بأن أنكر أحدهما التسمية.

(٤) أي قدر الجعل بأن قال: الجعل قدره عشرة دراهم. وقال العامل: بل خمسة عشر درهماً مثلاً.

(٥) لأنه منكر والأصل براءة ذمته.

(٦) لأنه بذل منفعة من غير عوض فلم يستحق شيئاً.

(٧) خاصة لمجيء ذلك عن الشارع مرفوعاً وموقوفاً، وقال به بعض الصحابة.

(٨) أي يرجع راد الآبق على سيده بما أنفق عليه أيضاً؛ لأنه مأذون في الإنفاق عليه شرعاً لحرمة النفس.

باب اللُّقَطة(١)

وهي مال أو مُخْتَص ضل عن ربه وتتبعه همة أوساط الناس(٢). فأما الرغيف والسوط ونحوهما فيملك بلا تعريف(٣). وما امتنع من سَبُع صغير(٤) كثور وجمل ونحوهما حرم أخذه(٥). وله التقاط غير ذلك(٦) من حيوان(٧)

---

(١) اللقطة بضم اللام وفتح القاف.

(٢) هذا تعريفها شرعاً. (المال): كالنقد والمتاع. (والمختص): كخمر الخلاّل وجلد الميتة، ومعنى (تتبعه همة أوساط الناس): أن يهتموا بطلبه.

وعبر بأوساط الناس؛ لأن أشرافهم لا يهتمون بالشيء الكبير، وأسقاط الناس قد تتبع هممهم الرِّذَل الذي لا يؤبه له.

(٣) أي تملك هذه الأشياء في الحال؛ لما روى جابر قال: رخص رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل يلتقطه الرجل ينتفع به. رواه أبو داود. والسوط هو: ما يضرب به وهو فوق القضيب ودون العصا.

(٤) السبع الصغير، كالذئب والثعلب. ومع امتناعه من السبع لا بد أيضاً أن يرد الماء.

(٥) وهذه يقال لها: الضوال فيحرم أخذها؛ لقوله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل: (ما لك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها) متفق عليه.

(٦) أي غير ما تقدم ذكره.

(٧) كغنم وفِصْلان وعجاجيل.

وغيره[١] إن أَمِنَ نفسه على ذلك[٢] وإلا فهو كغاصب[٣]. ويُعرِّف الجميع في مجامع الناس غير المساجد حولاً[٤] ويملكه بعده حكماً[٥]. لكنه لا يتصرف فيها قبل معرفة صفاتها[٦].

---

(١) كنقود وأمتعة.

(٢) وقوي على تعريفها؛ لحديث زيد بن خالد الجهني قال: سئل النبي ﷺ عن لقطة الذهب والورق فقال: اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها؛ ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه). وسأله عن الشاة فقال: (خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب) متفق عليه.

(٣) إذا لم يأمن نفسه عليها فليس له أخذها، فإن أخذها فهو كالغاصب يجب عليه ضمانها إن تلفت، ولا يملكها وإن عرفها.

(٤) أي يجب عليه النداء عليها لتُعرَّف في مجامع الناس، كالأسواق وأبواب المساجد مدة حول؛ للحديث السابق. وأما المساجد فلا تُعرَّف فيها للنهي عن ذلك؛ ولأنها لم تبن لذلك.

(٥) أي يملك اللقطة بعد التعريف حولاً، حكماً، أي من غير اختيار كالميراث.

(٦) أي حتى يعرف وعاءها ووكاءها وقدرها وجنسها وصفتها، فلا يجوز له التصرف فيها بعد تعريفها حولاً حتى يَعْرِف عنها هذه الأشياء.

فمتى جاء طالبها فوصفها لزم دفعها إليه(١). والسفيه والصبي يُعَرِّف لقطتهما وليهما(٢). ومن ترك حيواناً بفلاة لانقطاعه أو عجز ربه عنه ملكه آخذه(٣). ومن أخذ نعله أو نحوه ووجد موضعه غيره فلقطة(٤).

---

(١) أي بلا بينة ولا يمين إذا وصفها بالصفات المطابقة، فيدفعها إليه بعينها إن كانت عنده وإلا فبدلها.

(٢) لقيامه مقامهما ويلزمه أخذها منهم.

(٣) لحديث: (من وجد دابة قد عجز أهلها عنها فَسَيَّبوها فأخذها فهي له) رواه أبو داود.

(٤) أي له حكم اللقطة، فلا يملكه بذلك فَيُعَرِّفه ثم بعد ذلك يأخذ حقه ويتصدق بالباقي.

فائدة: تلخص مما مر أن المال الضائع ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما لا تَتْبَعَهُ همة أوساط الناس كالسوط والرغيف والكسرة والتمرة والعصا، فهذا يُملك بأخذه وينتفع به آخذه بلا تعريف. والأفضل أن يتصدق به.

القسم الثاني: الضوال التي تمتنع من صغار السبَّاع، إما لكبر جثتها، كالإبل والخيل والبقر والبغال، وإما لطيرانها كطيور تمتنع بطيرانها، وإما لسرعة عدوها كظباء، وإما لدفاعها بنابها، كالفهود فهذا القسم يحرم التقاطه ولا يملكه آخذه بتعريفه، لأنه متعد بأخذه. =

....

= **القسم الثالث**: سائر الأموال كالنقود والأمتعة وما لا يمتنع من صغار السباع كالغنم والفِصْلان والعجاجيل، فهذا القسم إن أَمِنَ نفسه عليه جاز له التقاطه وهو ثلاثة أقسام:

القسم الأول: حيوان مأكول، كفصيل وشاة ودجاجة، وهذا يلزمه فعل الأحظ لمالكه من أمور ثلاثة: أحدها أكله وعليه قيمته في الحال. الثاني: بيعه وحفظ ثمنه لصاحبه بعد معرفة أوصافه. الثالث: حفظه والإنفاق عليه من ماله، ولا يتملكه، ويرجع بما أنفق عليه على مالكه.

القسم الثاني: ما يُخْشَى فساده بتبقيته، كبطيخ وفاكهة، فيفعل الملتقط الأحظ لمالكه من أكله ودفع قيمته لمالكه، أو بيعه وحفظ ثمنه لمالكه.

القسم الثالث: سائر الأموال ما عدا القسمين السابقين كالنقود والأواني، فيلزمه حفظ الجميع أمانة بيده والتعريف عليه في مجامع الناس على ما سبق بيانه والله أعلم.

باب اللَّقيط(١)

وهو طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نُبِذَ أو ضل(٢). وأخذه فرض كفاية(٣). وهو حر(٤) وما وجد معه أو تحته ظاهراً أو مدفوناً طرياً(٥) أو متصلاً به كحيوان وغيره أو قريباً منه فله(٦). وينفق عليه منه(٧) وإلا فمن بيت المال(٨).

---

(١) في بيان تفاصيل أحكام اللقيط. وهو لغة: بمعنى ملقوط. فعيل بمعنى مفعول، كقتيل وجريح.

(٢) هذا تعريفه اصطلاحاً، والمراد بالطفل هنا من دون التمييز، ومعنى (ضل) أي ضل الطريق.

(٣) إذا قام به من يكفي سقط الإِثم عن الباقين؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ فعموم الآية يدل على وجوب التقاطه؛ لأن فيه إحياء نفسه.

(٤) أي واللقيط حر في جميع الأحكام؛ لأن الحرية هي الأصل والرق عارض، فإذا لم يُعْلَمْ فالأصل عدمه.

(٥) أي طرياً دفنه بمعنى جديد.

(٦) عملاً بالظاهر؛ ولأن له يداً كالبالغ، وهذه الأشياء تعتبر تحت يده فيثبت ملكه عليها.

(٧) أي ينفق عليه من هذا الذي وجد معه وليه وهو ملتقطه.

(٨) أي وإن لم يوجد معه شيء أنفق عليه من بيت مال المسلمين؛ لقول عمر رضي الله عنه: (اذهب به فهو حر، ولك ولاؤه، وعلينا نفقته، وفي لفظ وعلينا رضاعه) رواه سعيد بن منصور في سننه.

وهو مسلم(١) وحضانته لواجده الأمين(٢) وينفق عليه بغير إذن الحاكم(٣). وميراثه وديته لبيت المال(٤). ووليُّه في العمد الإمام يتخير بين القصاص والدية(٥). وإن أقر رجل أو امرأة ذات زوج مسلم أو كافر أنه ولده لحق به(٦) ولو بعد موت اللقيط(٧). ولا يتبع الكافر في دينه إلا ببينة تشهد أنه ولد على فراشه(٨). وإن اعترف بالرق مع سبق

---

(١) إذا وجد في دار الإسلام، ولحديث: (كل مولود يولد على الفطرة) وإن وجد في بلد كفار لا مسلم فيه فهو كافر .

(٢) لأن عمر أقر اللقيط في يد أبي جميلة حين قال عريفه: إنه رجل صالح. ولسبقه إليه فهو أحق به. والحضانة معناها: كفالة الطفل ورعاية مصالحه.

(٣) أي ينفق عليه ملتقطه مما وجد معه؛ لأنه وليه ولا يحتاج لإذن.

(٤) إن لم يخلف وارثاً بفرض أو تعصيب؛ لأن بيت المال يأخذ كل مال لا مالك له.

(٥) لبيت المال؛ لأنه ولي من لا ولي له.

(٦) لأن الإقرار به مصلحة للطفل ولا مضرة على غيره فيه، وقوله: (ذات زوج) يعني ولو كانت ذات زوج لإمكان كونه من وطء شبهة ولا يلحق بزوجها حينئذٍ.

(٧) فيلحق من أقر به ويرثه.

(٨) أي لا يتبع اللقيط الكافر في دينه إذا ادعى أنه ولده إلا إذا أقام البينة بأنه ولده؛ لأن في هذا إضراراً باللقيط؛ ولأنه محكوم بإسلامه تبعاً للدار، فلا يقبل قول الكافر في كفره إلا ببينة.

مناف[١] أو قال إنه كافر لم يقبل منه[٢]. وإن ادعاه جماعة قُدِّم ذو البينة[٣]. وإلا فمن ألحقته القافة به[٤].

---

(١) أي إذا اعترف اللقيط بالرق مع سبق ما ينافيه من صدور تصرفات الحر منه لم يقبل إقراره؛ لأنه يبطل حق الله من الحرية.

(٢) وكذا لو قال اللقيط: إنه كافر، لم يقبل منه لأنه محكوم بإسلامه فيستتاب فإن تاب وإلا قتل.

(٣) عملاً بالبينة.

(٤) وإن لم يكن مع أحد منهم بينة، حكم به لمن ألحقته به القافة، لقضاء عمر رضي الله عنه بذلك بحضرة الصحابة، والقافة: قوم يعرفون الشبه ويميزون الأنساب بها.

كتاب الوقف[١]

وهو تحبيس الأصل وتَسْبيل المنفعة[٢]. ويصح بالقول[٣] وبالفعل الدال عليه[٤] كمن جعل أرضه مسجداً وأَذِنَ للناس في الصلاة فيه أو مقبرةً وأَذِنَ في الدفن فيها[٥]. وصريحه: وقفت وحبَّست وسبَّلت. وكنايته: تصدقت وحرَّمت وأبَّدت[٦]. فتشترط النية مع الكناية أو اقتران

---

(١) هو لغة: مصدر وقف بمعنى حبَّس وأحبس وسبَّل.

(٢) هذا تعريفه اصطلاحاً، وهو من القرب المندوب إليها، ودليله السنة والإجماع. قال ﷺ: (إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به من بعده أو ولد صالح يدعو له). رواه مسلم. والمراد بالأصل في قوله: (تحبيس الأصل) ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقاءً مستمراً. ويشترط لصحة الوقف خمسة شروط: الأول: أن يكون في عين معلومة يصح بيعها. الثاني: أن يكون على بِرٍ كالمساجد والقناطر والأقارب. الثالث: أن يقف على معين من جهة، كمسجد كذا أو شخص كزيد مثلاً. الرابع: أن يكون منجزاً غير معلق ولا مؤقت. الخامس: أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه.

(٣) أي القول الدال على الوقف.

(٤) أي على الوقف عرفاً.

(٥) هذه أمثلة للفعل الدال على الوقف.

(٦) القول الدال على الوقف قسمان: صريح وكناية، فالصريح ثلاثة ألفاظ:=

أحد الألفاظ الخمسة أو حكم الوقف(١). ويشترط فيه المنفعة دائماً من عين يُنْتَفَع به مع بقاء عينه كعقار وحيوان ونحوهما(٢). وأن يكون على برٍ كالمساجد والقناطر والمساكين والأقارب(٣) من مسلم وذمي(٤) غير حربي(٥)

=وقفت وحبَّست وسبَّلت، والكناية ثلاثة ألفاظ: تصدقت وحرَّمت وأبَّدت. والصريح: ما لا يحتمل غير الوقف. والكناية ما يحتمل الوقف وغيره.

(١) لأنها لفظ محتمل، فلإزالة هذا الاحتمال اشترط اقترانها بأحد ثلاثة أمور: إما النية أي: نية الوقف فلو قال: ما نويت الوقف لم يصر وقفاً، وإما اقترانها بأحد الألفاظ الخمسة الباقية من الصريح والكناية التي مر بيانها قريباً، وإما اقترانها بحكم الوقف كقوله: تصدقت به صدقة لا تباع ولا تورث.

(٢) فلا يصح وقف ما لا نفع فيه ولا ما نفعه غير دائم ولا وقف شيء غير معين كعبد ودار في الذمة، ولا يصح وقف ما لا يبقى بعد الانتفاع به، كالطعام ونحوه، وقوله: (كعقار وحيوان) مثال لما تتوفر فيه الشروط.

(٣) أي إذا كان على جهة عامة؛ لأن المقصود به التقرب إلى الله فإذا لم يكن على بِرٍ لم يحصل المقصود.

(٤) أي سواء كان القريب مسلماً أو كافراً ذمياً؛ لأن القريب الذمي موضع قُرْبَة؛ ولأن صفية رضي الله عنها وقفت على أخ لها يهودي.

(٥) فالكافر الحربي لا يصح الوقف عليه؛ لأن الواجب قتله مع الإمكان والوقف يراد للبقاء.

وكنيسة(١) ونسخ التوراة والإنجيل وكتب زندقة(٢). وكذا الوصية(٣) والوقف على نفسه(٤). ويشترط في غير المسجد ونحوه(٥) أن يكون على معين يملك. لا مَلَكٍ وحيوان وقبر وحمل(٦) . لا قبوله ولا إخراجه عن يده(٧).

(١) الكنيسة: متعبد اليهود والنصارى.

(٢) فلا يصح الوقف على هذه الأشياء؛ لأنه إعانة على معصية.

(٣) فلا تصح إلا فيما يصح الوقف عليه.

(٤) أي لا يصح الوقف على نفسه؛ لأنه لا يجوز أن يملك نفسه من نفسه والوقف تمليك.

(٥) مما كان فيه الوقف على غير جهة.

(٦) لأن هذه الأشياء لا تملك، والوقف تمليك فلا يصح على مجهول.

(٧) أي لا يشترط قبول الموقوف عليه ولو كان معيناً، ولا يُشْترط إخراجه عن يد الواقف، فيجوز بقاؤه بيده.

فصل (١)

ويجب العمل بشرط الواقف(٢) في جمع(٣) وتقديم(٤) وضد ذلك(٥) واعتبار وصف وعدمه(٦) وترتيب(٧) ونظر(٨) وغير ذلك. فإن أطلق ولم يشترط(٩) استوى الغني والذكر وضدهما(١٠). والنظر

---

(١) في بيان حكم ما يشترطه الواقف في وقفه.

(٢) لأن عمر رضي الله عنه وقف وقفاً وشرط فيه شروطاً. ولو لم يجب العمل بها لم يكن لاشتراطها فائدة.

(٣) كالوقف على أولاده وأولاد أولاده؛ لأن العطف يقتضي التشريك بين أولاده وأولادهم.

(٤) بأن يقف على أولاده مثلاً، ويقدم منهم الأفقه أو المريض ونحو ذلك.

(٥) وهو التأخير بأن يقف على بني فلان بعد بني فلان.

(٦) بأن يقول: على أولاده الفقهاء أو الصلحاء أو الفقراء فيختص بهم. أو عدمه بأن يطلق فيعمهم وغيرهم.

(٧) بأن يقول: على أولادي ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم فيصير الاستحقاق مرتباً بطناً بعد بطن.

(٨) بأن يقول: الناظر فلان فإن مات ففلان؛ لأن عمر رضي الله عنه جعل وقفه إلى حفصة تليه ما عاشت ثم يليه ذو الرأي من أهلها.

(٩) أي لم يشترط وصفاً في الموقوف عليه.

(١٠) أي الفقير والأنثى؛ لعدم ما يقتضي التخصيص.

للموقوف عليه(١). وإن وقف على ولده أو ولد غيره ثم على المساكين فهو لولده الذكور والإناث بالسوية(٢). ثم ولد بنيه(٣) دون بناته(٤). كما لو قال: على ولد ولده وذريته لصلبه(٥). ولو قال: على بنيه أو بني فلان اختص بذكورهم(٦) إلا أن يكونوا قبيلة فيدخل فيه النساء(٧) دون أولادهن من غيرهم(٨) والقرابة وأهل بيته وقومه يشمل الذكر

---

(١) إذا لم يشترط النظر لأحد فهو للموقوف عليه إذا كان معيناً؛ لأنه ملكه وغلته له. والنظر معناه ولاية الوقف وإن لم يكن الوقف على معين كما إذا كان على المساجد فالنظر عليه للحاكم أو من ينيبه.

(٢) لأنه شرَّك بينهم، وإطلاق التشريك يقتضي التسوية.

(٣) أي ثم بعد أولاده يكون الوقف لولد بنيه؛ لأنهم يدخلون في ولده.

(٤) أي دون ولد بناته، فلا يدخلون في الوقف على الأولاد؛ لعدم دخولهم في قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾.

(٥) فيدخل في هذا الوقف ولد البنين دون ولد البنات؛ لأنهم من رجل آخر فينسبون إلى آبائهم. والصحيح أنهم يدخلون في الأولاد، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وهو رواية عن أحمد.

(٦) لأن لفظ البنين وضع للذكور قال تعالى: ﴿ أَمْ لَهُ الْبَنَاتُ وَلَكُمُ الْبَنُونَ ﴾.

(٧) لأن اسم القبيلة يشمل ذكرهم وأنثاهم.

(٨) لأنهم لا ينسبون إلى القبيلة الموقوف عليها وإنما ينسبون لآبائهم.

والأنثى من أولاده وأولاد أبيه وجده وجدأبيه(١) وإن وجدت قرينة تقتضي إرادة الإناث أو حرمانهن عمل بها(٢). وإن وقف على جماعة يمكن حصرهم وجب تعميمهم والتساوي(٣). وإلا جاز التفضيل والاقتصار على أحدهم(٤).

(١) إذا وقف على قرابته أو أهل بيته أو على قومه فلا يُتَجَاوز أولاد جد أبيه وذكرهم وأنثاهم سواء؛ لأن النبي ﷺ لم يتجاوز بني هاشم بسهم ذوي القربى.

(٢) أي بالقرينة؛ لأن دلالتها كدلالة اللفظ.

(٣) أي التسوية بينهم؛ لأن اللفظ يقتضي ذلك، وقد أمكن الوفاء به، فوجب العمل بمقتضاه.

(٤) أي إذا لم يمكن تعميمهم والتسوية بينهم؛ لأن مقصود الواقف بر ذلك الجنس وذلك يحصل بالدفع إلى واحد منهم.

فصل (١)

والوقف عقد لازم(٢) لا يجوز فسخه(٣) ولا يباع إلا أن تتعطل منافعه(٤). ويصرف ثمنه في مثله(٥). ولو أنه مسجد وآلته(٦). وما فضل عن حاجته(٧) جاز صرفه إلى مسجد آخر(٨) والصدقة به على فقراء المسلمين(٩).

---

(١) في بيان لزوم الوقف وحكم بيعه أو إبداله .

(٢) بمجرد القول الصادر من الواقف لقوله ﷺ : (لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث) قال الترمذي: العمل على هذا الحديث عند أهل العلم.

(٣) بإقالة ولا غيرها من واقف أو غيره؛ لأنه مؤبد.

(٤) بالكلية كدار انهدمت ولم تمكن عمارتها من ريع الوقف أو أرض خربت وعادت مواتاً ولم تمكن عمارتها فيباع حينئذ لما روي أن عمر رضي الله عنه كتب إلى سعد لما بلغه أن بيت المال الذي بالكوفةِ نَقَبَ أن انقل المسجِدَ الذي بالتَّمَّارِينِ واجعل بيت المالِ في قبلةِ المسجد، فإنه لن يزال في المسجد مصل. وكان هذا بمشهد من الصحابة ولم يظهر خلافه.

(٥) لأنه أقرب إلى غرض الواقف؛ ولأن في ذلك تأبيداً للوقف.

(٦) لا ينتفع به في موضعه، فإنه يباع ويصرف ثمنه في مثله، وتباع آلته من الخشب وغيره ويصرف ثمنها فيه أو في مثله.

(٧) من حُصُره ونفقته أو خشبه ونحوه.

(٨) لأنه انتفاع به في جنس ما وقف له.

(٩) أي وجاز الصدقة به على فقراء المسلمين كالوقف المنقطع؛ ولأنه مال الله تعالى لم يبق له مصرف فصرف إلى المساكين.

باب الهبة والعَطِية(١)

وهي التبرع بتمليك ماله المعلوم الموجود في حياته غيرَه(٢). فإن شرط فيها عوضاً معلوماً فبيع(٣). ولا يصح مجهولاً(٤) إلا ما تعذر علمه(٥).

---

(١) أي بيان أحكام الهبة والعطية. وتصرفات المريض.

والهبة لغة: مأخوذة من هبوب الريح أي مروره. والعطية هنا: هي الهبة في مرض الموت.

(٢) هذا تعريفها شرعاً، وقوله: (غيرَه) منصوب على أنه مفعول تمليك وخرج بقوله (التبرع) عقود المعاوضات، كالبيع والإجارة.

وخرج بقوله: (تمليك) ما فيه إباحة من غير تمليك، كالعارية.

وخرج بقوله: (المال) ما ليس بمال، كالكلب وجلد الميتة.

وخرج بقوله: (الموجود) المعدوم، فلا تصح الهبة في هذه الأشياء.

وخرج بقوله: (في الحياة) الوصية؛ لأنها تبرع بعد الموت.

(٣) أي إن شرط الواهب في الهبة عوضاً معلوماً، فهي بيع بلفظ الهبة فيعتبر لها أحكام البيع من خيار مجلس، وشفعة وغيرهما.

(٤) أي لا يصح أن يهب شيئاً مجهولاً، كالحمل في البطن واللبن في الضرع؛ للجهالة وتعذر التسليم.

(٥) أي فتجوز هبته، كما لو اختلط مال اثنين على وجه لا يتميز، فوهب أحدهما لرفيقه نصيبه منه فيصح ذلك للحاجة.

وتنعقد بالإيجاب والقبول(١). والـمُعاطاة الدالة عليها(٢). وتَلْزم بالقبض بإذن واهب(٣). إلا ما كان في يد متَّهِب(٤). ووارث الواهب يقوم مقامه(٥).

---

(١) أي تنعقد الهبة بالإيجاب وهو اللفظ الصادر من الواهب، والقبول وهو اللفظ الصادر من الموهوب له بأن يقول مثلاً: وهبتك أو أعطيتك. فيقول: قبلت أو رضيت.

(٢) أي وتنعقد الهبة أيضاً بالمعاطاة الدالة عليها، والمعاطاة هنا: فعل يدل على الهبة وإن لم يحصل إيجاب ولا قبول؛ لأن النبي ﷺ كان يهدي ويهدى إليه، ويعطي ويعطى، ويفرق الصدقات، ويأمر سعاته بأخذها وتفريقها، وكان أصحابه يفعلون ذلك، ولم ينقل عنهم إيجاب ولا قبول، ولو كان شرطاً لنقل عنهم.

(٣) أي تلزم الهبة إذا قبضها الموهوب له أو نائبه بشرط أن يكون القبض بإذن الواهب. وقبل القبض بإذن الواهب ليست لازمة، فللواهب الرجوع فيها، لما روى مالك عن عائشة رضي الله عنها أن أبا بكر رضي الله عنه نَحَلَها جذاذ عشرين وسقاً من ماله بالعالية، فلما مرض قال: يا بنية كنت نحلتك جذاذ عشرين وسقاً ولو كنتِ حزتيه أو قبضتيه كان لك، فإنما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله تعالى.

(٤) أي إلا ما كان من الهبة في يد متَّهِب، كوديعة وعارية، فيلزم عقد الهبة فيه بمجرد العقد، ولا يحتاج إلى إذن واهب؛ لأن قبضه مستدام فأغنى عن الابتداء.

(٥) أي إذا مات الواهب قبل القبض فوارثه يقوم مقامه في إمضاء الهبة والرجوع فيها.

ومن أبرأ غريمه من دَيْنِه بلفظ الإحلال أو الصدقة أو الهبة أو نحوها برئت ذمته[١] ولو لم يقبل[٢]. وتجوز هبة كل عين تباع[٣] وكلب يُقْتَنَى[٤].

---

(١) من الدَّين الذي أبرئ منه.

(٢) أي ولو رد الإبراء ولم يقبله صح الإبراء وبرئت ذمته من الدَّين؛ لأنه إسقاط حق فلم يفتقر إلى القبول.

(٣) لأن الهبة تمليك في الحياة فصحت فيما يصح فيه البيع.

(٤) أي يجوز اقتناؤه لصيد، أو حرث أو ماشية، فتجوز هبته لأن ذلك من باب التبرع ونقل اليد عنها.

فصل (١)

يجب التعديل في عطية أولاده بقدر إرثهم(٢). فإن فضّل بعضهم(٣) سوَّى برجوع أو زيادة(٤). فإن مات قبله ثبتت(٥). ولا يجوز لواهب أن يرجع في هبته اللازمة(٦) إلا الأب(٧). وله أن يأخذ ويتملك من مال ولده ما لا يضره

---

(١) يبحث في هذا الفصل أحكام العطية. ووجوب تعديل الوالد بين أولاده فيها.

(٢) بأن يعطي الذكر منهم مثل ما يعطي الأنثيين اقتداء بقسمة الله تعالى، وقياساً لحالة الحياة على حالة الموت.

(٣) أي بعض أولاده بأن أعطاه فوق إرثه أو خصه دون غيره.

(٤) أي وجب عليه أن يسوي بينهم بأحد أمرين، إما أن يسترجع ما فَضَّل به أحدهم أو خصه به، وإما أن يزيد المفضول ليساوي الفاضل؛ لقوله ﷺ: (اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم) متفق عليه .

(٥) أي إذا مات الواهب قبل التسوية برجوع أو زيادة ثبتت العطية، فليس للورثة الرجوع على المعطي.

(٦) أي المقبوضة؛ لحديث ابن عباس مرفوعاً: (العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه) متفق عليه.

(٧) فله الرجوع مطلقاً، قصد التسوية أو لا؛ لقوله ﷺ: (لا يحل للرجل أن يعطي العطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده) رواه الخمسة وصححه الترمذي، لكن يشترط لجواز رجوع الأب وصحته أربعة شروط: الأول: أن=

ولا يحتاجه(١). **فإن تصرف في ماله**(٢) **ولو فيما وهبه له**(٣) **ببيع أو عتق أو إبراء**(٤) **أو أراد أخذه قبل رجوعه**(٥). **أو تملكه بقول أو نية وقبض معتبر لم يصح**(٦) **بل**

=يكون ما وهبه عيناً باقية في ملك الولد. الثاني: أن تكون العين الموهوبة باقية في تصرف الولد فإن رهنها أو حُجِر عليه لفلس فليس لوالده الرجوع. **الثالث**: أن لا تزيد العين الموهوبة زيادة متصلة، كالسِّمَنِ والِكبَرِ وتعلم صنعة. **الرابع**: أن لا يكون الأب قد أسقط حقه من الرجوع.

(١) لحديث عائشة مرفوعاً: (إن أطيب ما أكلتم من كَسْبِكم، وإن أولادكم من كَسْبِكم) رواه سعيد والترمذي وحسنه، ولحديث: (أنت ومالك لأبيك) رواه ابن ماجه. وليس للوالد أن يأخذ من مال ولده ما يضر به أو يحتاجه لحديث: (لا ضرر ولا ضرار).

(٢) أي تصرف الوالد في مال الولد قبل تملكه وقبضه، لم يصح تصرفه.

(٣) أي لولده وأقبضه أياه فحكمه حكم مال الولد لا يصح تصرفه فيه قبل تملكه وقبضه.

(٤) أي إبراء غريم ولده من دَيْنِه لم تصح كل هذه التصرفات؛ لأن ملك الولد على مال نفسه تام، فلا يصح تصرف الوالد فيه قبل تملكه وقبضه؛ لأنه حينئذ تصرف غير شرعي.

(٥) أي أراد الوالد أخذ ما وهبه لولده قبل رجوعه فيه بالقول: كرجعت فيها لم يصح التصرف؛ لأن الرجوع لا يحصل بالقبض مع النية، وإنما يحصل بالقول.

(٦) أي أراد الوالد أخذ مال ولده قبل تملكه بقول أو نية وقبض معتبر لم يصح=

بعده[١]. وليس للولد مطالبة أبيه بدين ونحوه[٢] إلا بنفقته الواجبة عليه فإن له مطالبته بها وحبسه عليها[٣].

=تصرفه؛ لأنه لا يملكه إلا بالقبض مع القول أو النية، فلا ينفذ تصرفه فيه قبل ذلك.

(١) أي بل يصح تصرفه في مال ولده بعد القبض المعتبر مع القول أو النية، لصيرورته ملكاً له بذلك.

(٢) لأنه جاء رجل إلى النبي ﷺ بأبيه يقتضيه ديناً عليه فقال: (أنت ومالك لأبيك) رواه الخلال.

(٣) أي إلا بنفقةِ الولد الواجبة على أبيه، لفقر الولد وعجزه عن التكسب لضرورة فللولد مطالبة أبيه بها، والمطالبة بحبسه عليها إن لم يؤدها؛ لضرورة حفظ النفس .

فائدة: تحصَّل مما سبق أن للأب الأخذ من مال ولده بستة شروط:

الأول : أن يكون فاضلاً عن حاجة الولد.

الثاني: أن لا يعطي ما أخذه لولد آخر.

الثالث : أن لا يكون ذلك في مرض موت أحدهما.

الرابع : أن لا يكون الأب كافراً والابن مسلماً.

الخامس: أن يكون ما أخذه الأب عيناً موجودة لا ديناً.

السادس: أن يكون تملكه بقبض مع قول أو نية.

فصل في تصرفات المريض(١)

مَنْ مرضُه غير مخوف(٢) كوجع ضرس وعين وصداع فتصرفه لازم كالصحيح ولو مات منه(٣). وإن كان مخوفاً كِبِرْسَام(٤) وذات الجنب(٥) ووجع قلب ودوام قيام(٦) ورُعاف(٧) وأول فالج(٨) وآخر سِلٍ(٩) والحمى المطبقة(١٠) والرِّبْع(١١) وما قال طبيبان مسلمان عدلان إنه مخوف(١٢) ومن وقع

(١) أي في بيان حكم تصرفات المريض ومحاباته بعطية ونحوها كإبراء من دَيْن أو صدقة وما يتعلق بذلك.

(٢) أي لا يُخاف منه الموت في العادة.

(٣) أي كتصرف الصحيح؛ لأنه حين تصرفه في حكم الصحيح.

(٤) مرض في الدماغ يختل منه عقل الإنسان.

(٥) التهاب في غلاف الرئة يحدث منه سعال وحمى وألم في الجنب.

(٦) هو الإسهال.

(٧) نزيف الدم من الأنف.

(٨) داء معروف يرخي بعض البدن.

(٩) بكسر السين داء يحدث في الرئة.

(١٠) الحمى داء معروف ترتفع به درجة حرارة الجسم، والمطبقة هي الدائمة التي لا تنفك عنه ليلاً ولا نهاراً.

(١١) أي التي تأتيه كل رابع يوم.

(١٢) فهو مخوف؛ لأنهما من أهل الخبرة بذلك.

الطاعون[١] ببلده ومن أخذها الطلق[٢] لا يلزم تبرعه لوارث بشيء[٣] ولا بما فوق الثلث[٤] إلا بإجازة الورثة لها إن مات منه[٥]. وإن عوفِيَ فكصحيح[٦]. ومن امتد مرضه بجُذَام[٧] أو سِلٍ أو فالجٍ ولم يقطعه

---

(١) وباء معروف ومرض عام يفسد له الهواء فتفسد له الأمزجة والأبدان.

(٢) أي الولادة حتى تنجو منه.

(٣) أي كل من هؤلاء لا يصح تبرعه للوارث منه في هذه الحالة إلا برضى الورثة بذلك إن مات منه.

(٤) لأجنبي.

(٥) فإن أجاز الورثة ما تبرع به لوارث وما فوق الثلث لأجنبي حال المرض المخوف صح ذلك؛ لأن الحق لهم.

فائدة: حكم العطايا في مرض الموت حكم الوصية في خمسة أشياء:

١- أنه يقف نفوذها على إجازة الورثة أو خروجها من الثلث.

٢- أنها لا تصح للوارث إلا بإجازة الورثة.

٣- أن فضيلتها ناقصة عن فضيلة الصدقة في الصحة.

٤- أن العطايا تتزاحم في الثلث إذا وقعت دفعة واحدة كالوصايا فيه.

٥- أن خروجها من الثلث يعتبر حال الموت لا قبله.

(٦) فإن عوفي من ذلك المرض صح تبرعه كالصحيح لعدم المانع فتنفذ عطاياه من جميع ماله.

(٧) مرض تتآكل منه الأعضاء فتتساقط.

بفراش[١] فمن كل ماله[٢]. والعكس بالعكس[٣]. ويعتبر الثلث عند موته[٤]. ويسوِّي[٥] بين المتقدم والمتأخر في الوصية[٦]. ويبدأ بالأول فالأول في العطية ولا يملك الرجوع فيها[٧]. ويُعتبر القبول لها عند وجودها[٨]. ويثبت الملك إذن[٩]. والوصية بخلاف ذلك[١٠].

---

(١) أي لم يلزمه الفراش.

(٢) أي فعطاياه تنفذ من كل ماله؛ لأنه لا يخاف تعجيل الموت منه كالهرم.

(٣) أي فإن لزم الفراش لهذه الأمراض فعطاياه حكمها حكم الوصية؛ لأنه مريض صاحب فراش يخشى موته فتنفذ عطاياه من ثلث ماله، كالوصية.

(٤) أي يعتبر ثلث مال المعطي في المرض عند موته؛ لأنه وقت لزوم الوصايا واستحقاقها.

(٥) هذا شروع في بيان الفروق بين العطية والوصية وهي أربعة:

(٦) هذا هو الفرق الأول.

(٧) هذا هو الفرق الثاني.

(٨) هذا هو الفرق الثالث بخلاف الوصية فيعتبر القبول لها عند الموت.

(٩) هذا هو الفرق الرابع.

(١٠) فلا تُمْلَك قبل الموت.

كتاب الوصايا[(١)]

يُسَن لمن ترك خيراً وهو المال الكثير أن يوصي بالخمس[(٢)]. ولا تجوز بأكثر من الثلث لأجنبي[(٣)]. ولا لوارث بشيء إلا بإجازة الورثة لها بعد الموت فتصح[(٤)] تنفيذاً[(٥)]. وتُكره وصية فقير وارثه

(١) جمع وصية. وهي لغة: مأخوذة من وصيت الشيء إذا وصلته، سميت بذلك؛ لأن الموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته، وتطلق على الأمر. قال تعالى ﴿ وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبْرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ ﴾.وقال تعالى: ﴿ ذَٰلِكُمْ وَصَّىٰكُم بِهِۦ ﴾.

وتعريفها اصطلاحاً: هي الأمر بالتصرف بعد الموت أو التبرع بالمال بعده، ودليل مشروعيتها الكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ ﴾. وقال ﷺ: (إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم). وأجمع العلماء على جوازها.

(٢) هذا بيان لحكمها ومقدارها. وهذا المقدار مروي عن أبي بكر وعلي رضي الله عنهما قال أبو بكر: (رضيت بما رضي الله به لنفسه) يعني قوله تعالى: ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ ﴾.

(٣) إذا كان له وارث؛ لتعلق حق الورثة بما زاد على الثلث؛ لقول النبي ﷺ لسعد حين قال: (أوصي بمالي كله؟ قال: لا، قال: فالشَّطْر. قال: لا. قال: فالثلث. قال: الثلث والثلث كثير) متفق عليه.

(٤) لقوله ﷺ :(لا وصية لوارث) رواه أحمد وأبو داود والترمذي.

(٥) أي إذا أجاز الورثةُ الوصيةَ بما زاد على الثلث أو للوارث فإنها تصح تنفيذاً أي إمضاء المورث لا ابتداء منهم.

محتاج[١]. وتجوز بالكل لمن لا وارث له[٢] وإن لم يف الثلث بالوصايا فالنقص بالقسط[٣]. وإن أوصى لوارث فصار عند الموت غير وارث صحت[٤]. والعكس بالعكس[٥] ويعتبر القبول بعد الموت[٦] وإن طال[٧] لا قبله[٨]. ويثبت الملك به عقب الموت[٩]. ومن قبلها ثم ردها لم يصح الرد[١٠]. ويجوز الرجوع في الوصية[١١]. وإن قال: إن قَدِمَ زيدٌ فله ما

---

(١) لأنه عدل عن أقاربه المحاويج إلى الأجانب.

(٢) لقوله ﷺ: (إنك أن تذر ورثتك أغنياء) وهنا لا وارث له يتعلق حقه بالمال.

(٣) فيتحاصون في الثلث فيدخل النقص على الجميع كل بقسطه.

(٤) كأخ حجب بابن تجدد بعد الوصية للأخ فتصح اعتباراً بحال الموت؛ لأنه الحال الذي يحصل به الانتقال إلى الوارث والموصى له.

(٥) فمن أوصى لأخيه مع وجود ابنه فمات ابنه بطلت الوصية إن لم تُجِزْ بقية الورثة.

(٦) أي يعتبر قبول الموصى له الوصية بقول أو فعل بعد موت الموصي؛ لأنه وقت ثبوت حقه.

(٧) أي القبول على التراخي فيصح وإن طال الزمن بين الموت والقبول.

(٨) أي لا يصح قبول الوصية قبل موت الموصي؛ لأنه لم يثبت له حق.

(٩) أي لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت.

(١٠) لأن ملكه قد استقر عليها بالقبول إلا أن يرضى الورثة بذلك فتكون هبة منه لهم.

(١١) أي يجوز للموصي أن يرجع عن وصيته؛ لأنها عطية تنجز بالموت فجاز له الرجوع عنها قبل تنجيزها؛ ولأنه قول جماعة من الصحابة.

أوصيت به لعمرو فَقَدِمَ في حياته فله[١] وبعدها لعمرو[٢]. وَيُخْرَج الواجب كله من دَيْن وحج وغيره من كل ماله بعد موته وإن لم يوص به[٣]. فإن قال: أدوا الواجب من ثلثي بُدِئَ به فإن بقي منه شيء أخذه صاحب التبرع وإلا سقط[٤].

---

(١) أي فالوصية لزيد لرجوعه في حياة الموصي وقد عدل عن الأول وصرفه إلى الثاني معلقاً بشرط وقد وُجِد.

(٢) إن رجع زيد بعد حياة الموصي فالوصية لعمرو؛ لأنها استقرت له بموت الموصي قبل قدوم زيد.

(٣) لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ فالإرث مؤخر عنهما؛ ولقول علي رضي الله عنه: (بدأ رسول الله ﷺ بالدين قبل الوصية) رواه الترمذي.

(٤) لأنه لم يوص له بشيء إلا إن أجاز الورثة.

بابُ المُوصَى له (١)

تصح لمن يصح تملُّكُه(٢). ولعبده بمُشاع كثلثه(٣). ويُعْتَق منه بِقَدْرِهِ(٤). ويأخذ الفاضل(٥). وبمائة أو بمُعَيَّن لا تصح له(٦) وتصح

(١) أركان الوصية أربعة: موصي، وصيغة، وموصى له، وموصى به. وهذا الفصل يبحث في الموصى له وهو الركن الثالث.

(٢)من مسلم وكافر، لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗا﴾قال محمد بن الحنفية: هو وصية المسلم لليهودي والنصراني.

(٣) أي وتصح الوصية لعبده بشيء مشاع أي غير مُعيَّن كثلث ماله وربعه فيتناول العبد الموصى له.

(٤) أي يعتق العبد الموصى له بقدر الثلث، فإن كان ثلثه مائة وقيمة العبد مائة فأقل، عتق كله؛ لأنه يملك من كل جزء من المال ثلثه ومن جملته نفسه فيملك ثلثها فَيَعْتُق ويسري إلى بقيته.

(٥) أي يأخذ العبد بعد عتقه الفاضل من الثلث إذا كان الثلث أكثر من قيمته؛ لأنه صار حراً. فكأن الموصي قال: اعتقوا عبدي من ثلثي وأعطوه ما فضل منه. فإن كان الثلث أقل من قيمته عتق منه بقدر الثلث.

(٦) أي إذا أوصى لعبده بذلك لا تصح الوصية؛ لأنه لا يدخل منه شيء فيما وصى له به فلا يعتق منه شيء، ويصير ما وصى له به للورثة؛ لأن العبد ملك للورثة وما وصى له به فهو لهم، فكأنه وصى لورثته بما يرثونه.

بحمل(١). ولحمل تحقق وجوده قبلها(٢). وإذا أوصى من لا حج عليه أن يُحَجَّ عنه بألف صُرِفَ من ثلثه مؤونة حجةٍ بعد أخرى حتى يَنْفَدَ(٣). ولا تصح لملَكٍ وبهيمةٍ وميت(٤) فإن وصىَّ لحي وميت يَعْلَم موته فالكل للحي(٥). وإن جهل فالنصف(٦). وإن وصى بماله لابنَيْهِ وأجنبي فردَّا وصيته فله التُّسع(٧).

---

(١)أي تصح الوصية بحمل تحقق وجوده قبلها، لجريانها مجرى الإرث من حيث كونها انتقال المال من الإنسان بعد موته إلى الموصى له كانتقاله إلى وارثه، والحمل يورث فيوصى به.

(٢) أي قبل الوصية بأن تضعه لأقل من ستة أشهر من الوصية إن كانت فراشاً أو لأقل من أربع سنين إن لم تكن فراشاً.

(٣) أي حتى ينفد الألف؛ لأنه وصى به في جهة قُرْبَةٍ فوجب صرفه فيها.

(٤) أي لا تصح الوصية لهؤلاء؛ لعدم صحة تمليكهم.

(٥)لأنه أوصى بذلك مع علمه بموته، فكأنه قصد الوصية للحي وحده.

(٦) أي إن جهل موت أحد الموصى لهما، فللحي منهما نصف الموصى به؛ لأنه أضاف الوصية إليهما ولا قرينة تدل على عدم إرادة الآخر.

(٧) لأنه بالرد رجعت الوصية إلى الثلث. والموصى له ابنان والأجنبي، فله ثلث الثلث وهو تُسَع.

باب الموصى به (١)

تصح بما يعجز عن تسليمه كآبق وطير في الهواء(٢). وبالمعدوم كبما يحمل حيوانه وشجرته أبداً أو مدة معينة(٣). فإن لم يحصل منه شيء بطلت الوصية(٤). وتصح بكلب صيد ونحوه(٥) وبزيت متَنَجِّسٍ(٦) وله ثلثهما(٧) ولو كثر المال إن لم تُجِز الورثه(٨). وتصح

---

(١) من مال ومنفعة، وهو الركن الرابع من أركان الوصية.

(٢) لأنها تصح بالمعدوم فهذا أولى؛ ولأنها أُجريت مجرى الميراث. وما يعجز عن تسليمه يورث فيجوز أن يوصى به.

(٣) أي وتصح الوصية بالمعدوم ومثاله: ما يحمل حيوانه ونحوه؛ لأن المعدوم يجوز ملكه بالسَّلَم والمضاربة والمساقاة فجاز ملكه بالوصية، سواء كانت الوصية به دائماً أو مدة معينة كسنة أو سنتين.

(٤) أي فإن حصل شيء من الموصى به المعدوم فهو للموصى له بمقتضى الوصية، وإن لم يحصل منه شيء بطلت الوصية؛ لأنها لم تصادف محلاً كما لو أوصى بثلثه ولم يخلف شيئاً.

(٥) مما فيه نفع مباح.

(٦) لأن فيه نفعاً مباحاً، وهو الاستصباح به في غير المسجد.

(٧) أي للموصى له ثلث الكلب والزيت المتنجس.

(٨) لأن موضوع الوصية على سلامة ثلثي التركة للورثة، وليس من التركة شيء من جنس الموصى به.

بمجهول كعبد وشاة(١). ويعطى ما يقع عليه الاسم العرفي(٢). وإذا أوصى بثلثه فاستحدث مالاً ولو دية دخل في الوصية(٣). ومن أوصي له بمُعَيَّن فَتَلِفَ بطلت(٤). وإن أتلف المال غيره(٥). فهو للموصى له(٦). إن خرج من ثلث المال الحاصل للورثة(٧).

---

(١) غير مُعَيَّنين؛ لأنها إذا صحت بالمعدوم فالمجهول أولى؛ ولأن الوصية تشبه الإرث. والمجهول يصح إرثه فتصح الوصية به.

(٢) أي يعطي الموصى له ما يصدق عليه الاسم اللغوي، فإن حصل اختلاف بين اللغوي والعرفي أعطي ما يقع عليه الاسم العرفي. مثاله: الشاة في اللغة اسم للذكر والأنثى من الضأن والمعز، وفي عرف الناس هي اسم للأنثى الكبيرة من الضأن فقط فيقدم الاسم العرفي على اللغوي.

(٣) أي إذا استحدث الموصي مالاً بعد وصيته دخل المال المستحدث في الوصية ولو كان دية؛ لأن الدية ميراث تحدث على ملك الميت فتؤخذ الوصية بالثلث من جميع المال القديم والمستحدث.

(٤) أي من أوصِيَ له بمعين كهذا العبد فتلف ذلك المعين قبل موت الموصي أو بعده قبل القبول بطلت الوصية؛ لزوال حق الموصى له؛ لأنه تعلَّق بعين فذهبت.

(٥) أي غير الموصي به المعين.

(٦) لأن حقوق الورثة لم تتعلق به لتعيينه للموصى له.

(٧) أي بشرط أن يخرج الموصى به المعين الذي لم يتلف من الثلث، فإن لم يخرج من الثلث لم يملك الموصى له منه إلا بقدر الثلث، وما زاد يتوقف على إجازة الورثة.

باب الوصية بالأنصباء والأجزاء(١)

إذا أوصى بمثل نصيب وارث معين فله مثل نصيبه مضموماً إلى المسألة(٢). فإذا أوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان فله الثلث(٣) وإن كانوا ثلاثة فله الربع(٤)، وإن كان معهم بنت فله التُّسْعان(٥) وإن أوصى له بمثل نصيب أحد ورثته ولم يُبَيِّن(٦) كان له مثل ما لأقلهم نصيباً(٧). فمع

---

(١) الغرض من هذا الباب معرفة نسبة ما يحصل لكل واحد من الموصى لهم إلى أنصباء الورثة إذا كانت الوصية منسوبة إلى جملة التركة أو إلى نصيب أحد الورثة، ومسائل هذا الباب قسمان قسم في الوصية بالأنصباء، وقسم في الوصية بالأجزاء.

(٢) أي فللموصى له مثل نصيب ذلك الوارث مضموماً إلى مسألة الورثة. فتصحح مسألة الورثة وتزيد عليها مثل نصيب ذلك المعين فهو الوصية.

(٣) أي للموصى له الثلث في هذا المثال؛ لأن ذلك مثل ما يحصل لابنه وهو سهم من اثنين ضم إليهما مثله.

(٤) على ما سبق أن للموصى له مثل نصيب الوارث المعين مضموماً إلى المسألة.

(٥) لأن مسألتهم من سبعة لكل ابن سهمان وللأنثى سهم ويزاد عليها مثل نصيب ابن فتصير تسعة، فالاثنان منها تُسعان.

(٦) أي ولم يبين ذلك الوارث وكانوا يتفاضلون.

(٧) لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه، فلا يثبت مع الشك، فيكون له مثل ما لأقلهم مضموماً إلى مسألتهم.

ابن وبنت ربع[١]. ومع زوجة ابن تسع[٢]. وبسهم من ماله فله سدس[٣]، وبشيء أو جزء أو حظ أعطاه الوارث ما شاء[٤].

---

(١) أي للموصى له ربع مثل نصيب البنت؛ لأن مسألة الورثة من ثلاثة يزاد عليها مثل نصيب البنت فتكون من أربعة.

(٢) أي للموصى له تُسع، مثل نصيب الزوجة مضموماً إلى مسألتهما؛ لأنهما من ثمانية. للزوجة الثمن وللابن الباقي سبعة ويزاد عليها نصيب الموصى له واحد، فتكون من تسعة.

(٣) أي إذا أوصى له بسهم من ماله، ولم يعين ذلك السهم، استحق الموصى له السدس، ويكون بمنزلة السدس المفروض، يجري عليه ما يجري على الفروض من عول أو عدل؛ لأن السهم في كلام العرب يطلق على السدس؛ ولأنه قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما ولا مخالف لهما من الصحابة.

(٤) أي إذا أوصى له بأحد هذه الأمور، فالحكم أن الأمر مفوَّض إلى الوارث يعطيه ما شاء مما يتمول؛ لأن الموصى به لا حد له في اللغة ولا في الشرع فكان على إطلاقه.

باب الموصى إليه (١)

تصح وصية المسلم إلى كل مسلم مكلف عدل رشيد(٢) ولو عبداً(٣) ويقبل بإذن سيده(٤). وإذا أوصى إلى زيد وبعده(٥) إلى عمرو ولم يعزل زيداً اشتركا(٦). ولا ينفرد أحدهما بتصرف لم يجعله له(٧). ولا

---

(١) وهو المأمور بالتصرف بعد الموت في المال وغيره مما للموصى التصرف فيه حال الحياة وتدخله النيابة. ولا بأس بالدخول في الوصية لمن قوي عليه ووثق من نفسه لفعل الصحابة رضي الله عنهم. ويدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ فهو معونة للمسلم.

(٢) ولا تصح إلى كافر ولا طفل ولا مجنون ولا إلى سفيه؛ لأنهم ليسوا من أهل التصرف والولاية.

(٣) لأنه تصح استنابته في الحياة فصح أن يوصي إليه. وسواء كان عبداً له أو لغيره.

(٤) لأن منافعه مستحقة له، فلا يفوتها عليه بغير إذنه.

(٥) أي بعد إيصائه إلى زيد أوصى إلى عمرو.

(٦) في التصرف؛ لأن اللفظ لا يدل على العزل، والجمع ممكن كما لو أوصى إليهما معاً.

(٧) أي لا ينفرد أحد الوصيين بتصرف عن الآخر لم يجعله موصٍ له وحده؛ لأنه لم يرض بنظره وحده.

تصح وصية إلا في تصرف معلوم(١) يملكه الموصي كقضاء دينه وتَفْرِقَة ثلثه والنظر لصغاره(٢). ولا تصح بما لا يملكه الموصي كوصية المرأة بالنظر في حق أو لادها الصغار ونحو ذلك(٣). ومن وُصِّيَ في شيء لم يَصِرْ وصِياً في غيره(٤). وإن ظهر على الميت دَيْن يستغرق(٥) بعد تفرقة الوصي(٦) لم يضمن(٧). وإن قال: ضع ثلثي حيث شئت لم يحل له(٨) ولا لولده(٩). ومن مات بمكان لا حاكم به

(١) ليعلم الوصي ما أوصيَ إليه به؛ ليحفظه ويتصرف فيه، فلا تصح في تصرف مجهول.

(٢) لأن الوصي يتصرف بالإذن، فلم يجز إلا فيما يملكه الموصي؛ لأن الموصي أصل والوصي فرعه، ولا يملك الفرع ما لا يملكه الأصل.

(٣) لأنها لا تلي النكاح ولا تلي مال غيرها؛ ولأنه لا ولاية عليهم لغير الأب.

(٤) لأنه استفاد التصرف بالإذن فكان مقصوراً على ما أُذِن فيه كالوكيل.

(٥) أي يستغرق تركته.

(٦) أي توزيعه الثلث الموصى إليه بتوزيعه.

(٧) أي لا يضمن الوصي لرب الدين شيئاً مما وزعه من الثلث؛ لأنه معذور بعدم علمه بالدَّيْن.

(٨) أي لا يحل للوصي أخذ شيء منه لنفسه؛ لأنه تمليك ملكه بالإذن، فلا يكون قابلاً له كالوكيل.

(٩) أي ولا يجوز له دفعه لو لده ولا سائر ورثته؛ لأنه متهم في حقهم.

ولا وصي جاز لبعض من حضره من المسلمين تولي تركته[1] وعمل الأصلح حينئذ من بيعٍ وغيره[2].

---

(١) لأن حفظها من فروض الكفايات.

(٢) لأنه موضع ضرورة لوجوب حفظ مال المسلم إذ في تركه تضييع له وإتلاف.

كِتَابُ الْفرَائِض

الشرح:

«الفرائضُ»: هي المواريث من فرضٍ أَو تعصيبٍ، وذلك أن الله- سبحانه وتعالى- جعل مال الميِّت ينتقل إلى أقاربه من بعده؛ لينتفعوا به وهم أحق به من غيرهم، قال- تعالى-: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: ٦].

وسنة الله -جل وعلا- في هذه الحياة أن كل حي يموت ويفنى، وإذا كان هذا الميت أو هؤلاء الأموات عندهم أموالٌ فإن الإسلام لا يتركها تضيع أو يُعبَثُ بها بعد موت صاحبها، وإنما تنتقل لأقاربه ليصل إليهم النفع بذلك، وليكون للمورث الأجر، قال صلى الله عليه وسلم: «**إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس**»(١)، ففي ذلك أجرٌ للمورث ونفع للوارث.

وإذا سألت وقلتَ: لماذا قدم الوصية على المواريث؟ فنقول: الله ذكر الوصية أوَلاً، وذكر الدَّين ثانياً، فقال -جل وعلا- لما ذكر المواريث: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢] مع أن الدين قبل الوصية في الإخراج من التركة اهتماماً بالوصية؛ لئلا يتساهل الناس في إخراجها، والوصية والدين مقدمان على الميراث، ولهذا قدم المصنف «كتاب الوصايا» على «كتاب المواريث».

وعلم المواريث علم مهم جدا، أوصى به النبي صلى الله عليه وسلم وصيَّة خاصة، وقال: «**تعلَّموه وعلِّموه الناس فإنه أول عِلْم يرفع من أمتي، وهو يُنسى، ويوشك أن**

---

(١) أخرجه: البخاري (١/ ٢٢) (٢/ ١٠٣) (٤/ ٣)، ومسلم (٥/ ٧١)، وأبو داود (٢٨٦٤)، والترمذي (٢١١٦) والنسائي (٦/ ٢٤١)، وابن ماجه (٢٧٠٨).

يتخاصم الاثنان في فريضة فلا يجدان من يحكم بينهما»[(١)].

وذلك؛ لأن هذا العلم يُنسى ولأن فيه صعوبة، فقليل من الناس من تتجه رغبته إلى تعلمه، وإذا تعلمه فهو سريع النسيان، فلذلك تجب مدارسته والإكثار من معاودته حتى لا ينسى.

والمسلمون بحاجةٍ إليه؛ لأن كل مسلم يموت، وغالب المسلمين عندهم أموال، فكانت الحاجة ضرورية إلى معرفة الحكم الشرعي أين تؤولُ هذه الأموال، فإن الله لم يترك هذه الأموال تَضيعُ أو يُتلاعَب بها وإنما بيّن مصارفها بعد موت الميت، بأن تصرف إلى أقاربه، من عصبته، ومن لهم فُروضٌ فرضها الله في تركته، يأتي بيانها إن شاء الله.

فهذا علم جليلٌ، قال النبي ﷺ: «**إنه نصف العلم**»[(٢)]، فهذا ممَّا يدلُّ على أهميته؛ لأن الناس بين أمرين: حياة أو موتٍ، وعلمُ المواريث يتعلَّقُ بالحالة الثَّانية وهي ما بعد الموتِ، فلذلك صار نصف العلم، وهذا يقتضي الأهمية به، ولذلك اهتم به الصحابة رضي الله عنهم ومن جاء بعدهم.

وعلى رأسِ الاهتمام أنَّ الله –جل وعلا– هو الذي تولى بيانه بنفسه وتولى قسمة المواريث بنفسه، كما في أول سورة النساء: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] إلى آخر الآيات، وفي الختام قال: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّـٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَـٰرُ خَـٰلِدِينَ فِيهَا ۚ وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَـٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ ﴿١٤﴾﴾ [النساء ١٣-١٤]، سمى المواريث حدوده سبحانه وتعالى فتولى=

(١) أخرجه: الترمذي (٢٠٩١)، والدارمي (٢٢٧)، والحاكم (٤/ ٣٣٣)، والبيهقي (٦/ ٢٠٨) من حديث عبدالله بن مسعود رضي الله عنه.

(٢) أخرجه: ابن ماجه (٢٧١٩)، والحاكم (٤/ ٣٣٢)، والبيهقي (٦/ ٢٠٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، بلفظ: «**يا أبا هريرة، تعلَّموا الفرائض، وعلِّموها، فإنه نصف العلم، وهو يُنسى، وهو أول شيءٍ يُنزَعُ من أمتي**».

....

= قسمتها بنفسه، مما يدل على أهمية هذا العلم.

ولذلك؛ كان العلماءُ يهتمون به، ويتدارسونه ويدرِّسونه لطلابهم ولتلاميذهم، لحاجة المسلمين الماسة إليه.

وصار العلماء يفردونه بمؤلفات خاصة يسمونها: «كتب الفرائض» أو «كتب المواريث»، نثراً ونظماً وشرحاً، والفقهاء يجعلون له حيِّزاً خاصاً في كتب الفقه يسمونه: «كتاب المواريث» كما في هذا الكتاب من متن «الزَّادِ».

وهـي: العلـم بقـسمة المواريـث. أسـباب الإرث: رحـمٌ، ونكاحٌ، وولاءٌ.

الشرح:

هذا تعريفٌ بالفرائض أنَّها المعرفة بقسمة المواريثِ.

و «الفرائضُ»[1] : جمْعُ فريضةٍ، والفريضةُ: مأخوذةٌ من الفرضِ: وهو القطع والحزُّ لغة، أَمَّا شرعاً: فهِيَ العلم بقسمة المواريث، والمواريثُ؛ قسَّمها الله في كتابه وبيَّنها النبي ﷺ في سنَّته، ولكن علينا نحن أَنْ ندرس هذه القِسمة الَّتي قسَّمها الله وعيَّنها الرسول ﷺ، علينا أَن ندرسها كما جاءتْ من الله ورسوله حتى نؤدِّيها إلى مُستحقِّيها.

ولهذا ؛ قال: (هي العلم بقسمة المواريث)، أي : تعلُّم قسمة المواريث، كيف تقسمها على الوجه المشروع، وهذا لا يحصل إلا بالتعلم، لا يؤخذ بالعادات أو يؤخذ من التقاليد أو القوانين الوضعية وإنما يؤخذ من كتاب الله وسنَّة رسوله ﷺ.

قال: (أسباب الإِرثِ[2]: رحم ونكاح وولاء):

«الأسباب» : جمع سبب وهو لغة: ما يتوصل به إلى غيره وأمَّا السببُ عند الأُصوليين : فهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدمٌ لذاته.

- **والأَسباب التي يحصل بها الإرث المجمع عليها ثلاثة بالاستقراء من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ.**

الأول : النكاح: وهو عقد الزوجية الصحيح، ويتوارث به الزوجان من الجانبين، الزوجُ يرث زوجته، والزوجة ترثُ زوجها، وذلك لقوله -تعالى- :

---

(١)، (٢) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٤٩)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٠٣).

= ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢] هذا دليل السبب الأول وهو الزوجية.

الثاني: الرَّحم: وهو القرابة من الأصول أَو الفروع والحواشي. قال الله سبحان وتعالى في آيات المواريث: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾[النساء: ١١].

هذا في ميراث الفروع، وفي ميراث الأصول قال: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[النساء: ١١].

وأما الحواشي ففي قوله -تعالى-: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. وقال تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾[النساء: ١٧٦].

الثالث: الولاءُ: وهو عصوبة سبب نعمة المعتق على رقيقه بالعتق، فإذا أعتق سيد مملوكه فإن هذا يكون سبباً لإرث المعتق لعتيقه إذا لم يكن لعتيق قرابة أدنى منه، فإذا كان العتيق ليس له قرابة فإن سيده يرثه.

....

= قال ﷺ: «إنما الولاءُ لمن أعتق»[1]، وذلك؛ لأن المعتق لما من على عتيقه بالحرية، وأخرجه من العبودية إلى الحرية؛ شكر الله له ذلك، وجعل له ولاءه، فيرثه إذا مات، وليس له وارث أقرب من المعتق.

(١) أخرجه: البخاري (٣/ ٢٠٠، ٢٥٠) (٧/ ٦١) من حديث عائشة وابن عباس رضي الله عنهم. وأخرجه: البخاري أيضًا (٣/ ٩٣، ٩٦، ١٩٩) (٨/ ١٩١، ١٩٣)، وأحمد (٢/ ٢٨، ٣٠، ١٠٠، ١١٣، ١٤٤، ١٥٣)، وأبو داود (٢٩١٥)، والنسائي (٧/ ٣٠٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

والورثة: ذو فرض، وعصبة، ورحم.

الشرح:

- **الورثة ثلاثة أصناف**(١):

أصحاب الفروض: وهي الحصص المقدرة في كتاب الله -جل وعلا- من نصف، وربع، وثمن، وثلثين، وثلث، وسدس، وهذه هي الفروض المقدرة في كتاب الله ﷻ **وكل فرض له مستحق يأتي بيانه إن شاء الله.**

والثاني: العصبة، فإذا لم يكن هناك أَصحاب فروض، أو كان هناك أصحاب فروض وبقي بعد فروضهم شيءٌ من المال فإنه للعصبة. والعصبة هم قرابة الميت من جهة أبيه، سُمُّوا عصبة؛ لأَنَّهم يعصبون به يعني: يحيطون من جميع الجوانب، أَو لأنهم يعصبونه بمعنى يقوّونه والنبي ﷺ يقول: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر**»(٢).

والثالث من أسباب الإرث: الرحم، وهم القرابة من جهة الأم، كإخوان الأم، والإخوة لأم، والجدات من قبل الأم، والعمات من قبل الأب، وعمات الأم؛ فهؤلاء يقال لهم: ذوو أرحام، فالرحم: هو كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة، فيورَّث أولو الأرحام إذا فقد أصحاب الفروض وفقد العصبة.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٥٠)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٠٤).

(٢) أخرجه: البخاري (٨/ ١٨٧، ١٨٨، ١٨٩)، ومسلم (٥/ ٥٩)، وأحمد (١/ ٢٩٢، ٣٢٥)، والترمذي (٢٠٩٨)، وأبو داود (٢٨٩٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

فذوو الفرض عشرة: الزوجان، والأبوان، والجدُّ والجدة.

الشرح:

ذوو الفروض الذين أَنصابهم مقدرة في كتاب الله ﷻ عشرة:

(**الزوجان**)[١] : الزوج والزوجة، والزوج إذا ورث زوجته يأخذ النصف إن لم يكن لها ولد، فإن كان لها ولد فإنه يأخذ الربع، والزوجة كذلك ترث زوجها فتأخذ الربع إن لم يكن له ولد، فإن كان له ولد فلها الثمن سواء كانت زوجة واحدة أو عدة زوجات ليس لهن إلا الربع أو الثمن.

(**والأَبوان**) : الأبوان الأب والأم؛ لقوله -تعالى- ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[النساء: ١١] فالله فرض نصيب الأم وبينه وهو الثلث، والباقي وهو الثلثان للأب، هذا إذا لم يكن للميت ولد﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾[النساء: ١١].

(**والجد والجدة**) : «الجد»[٢] إذا فقد الأب فإن الجد يقوم مقام الأب فيرث ميراث الأب، إلا إذا كان هناك إخوة أشقاء أو لأب فإنه يشترك معهم كما يأتي «والجدة»[٣] ترث السدس سواء كانت من قبل الأم أو من قبل الأب، وسواء كانت واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً يشتركن في السدس إذا تساوين في الدرجة، والواحدة تنفرد به.

---

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٠٥)، و «المغني» (٩/ ٢١).

(٢) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٠٥)، و «المغني» (٩/ ٦٩).

(٣) انظر : «الإنصاف» (٧/ ٣١١)، و «المغني» (٩/ ٥٤ ، ٥٥).

والبنتان، وبنات الابن، والأخوات من كل جهة.

الشرح:

(والبنتان) لأن الله يقول: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾[النساء: ١١].

(وبنات الابن): إذا فقدت البنات فإنهن يحللن مكانهن لأنهن بنات لجدهن مهما علا فينزلن منزلة البنات، للواحدة النصف وللثنتين الثلثان، أما بنات البنت فليس لهن شيءٌ لأنهن من ذوي الأرحام.

(والأخوات من كل جهة): الأخت الشقيقة، والأخت لأب، والأخت لأم؛ وذلك لقوله -تعالى- في الأخوات لغير أُمٍّ: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]. هذا ميراث الأخوات الشقائق أو لأب، والأخت لأم ذكرها الله في أول السورة في قوله: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢].

والإخوة من الأم.

الشرح:

الإخوة من الأم [1]، إذا كان الموجود منهم واحدًا فله السدس، قال -تعالى-: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ﴾ [النساء: ١٢] يعني: من أُمٍّ كما جاء في بعض القراءات: ﴿فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ﴾ [النساء: ١٢] يعني: أكثر من أخ وأكثر من أخت فهم شركاء في الثلث على عدد رؤوسهم، سواء كانوا إناثاً محضًا أوذكورًا محضاً أو إناثاً وذكوراً، يشتركون في الثلث.

---

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٠٥).

فللزوج: النصف ، ومع وجود ولد، أو ولد ابن وإن نزل الربع. وللزوجة: فأكثر نصف حاليه فيهما. ولكل من الأب والجد: السدس بالفرض مع ذكور الولد، أو ولد الابن. ويرثان بالتعصيب مع عدم الولد وولد الابن.

وبالفرض والتعصيب مع إناثهما.

الشرح:

قوله: (**فللزوج**) إلى آخره. تقدم شرح هذا مفصلاً.

وقوله: (**ولكل من الأب والجد السدس**) إلى آخره. بيان لأحوال الأب والجد.

وهي ثلاث حالات:

الأولى : يرثان بالفرض المحض مع وجود الفرع الوارث من الذكور.

الثانية: يرثان بالتعصيب المحض مع عدم وجود الفرع الوارث.

الثالثة: يجمعان بين الفرض والتعصيب مع إناث الفرع الوارث.

فصل

والجد لأب وإن علا مع ولد أبوين أو أب كأخ منهم.

فإن نقصته المقاسمة عن ثلث المال أعطيته.

ومع ذي فرض بعده الأحظ من المقاسمة، أو ثلث ما بقي أو سدس الكل.

فإن لم يبق سوى السدس أعطيه وسقط الإخوة إلا في الأكدرية.

ولا يعول ولا يفرض لأختٍ معه إلا بها.

وولد الأب إذا انفردوا معه كولد الأبوين، فإن اجتمعوا فقاسموا أخذ عصبة ولد الأبوين ما بيد ولد الأب وأنثاهم تمام فرضها. وما بقي لولد الأب.

الشرح:

هذا الفصل في بيان ميراث الجدِّ مع الإخوة، وهو باب مشهور عند الفرضيين والفقهاء وهو باب مهم، وفيه خطورة عظيمة نظراً لقوة الخلاف فيه بين أهل العلم.

وذلك؛ أن الجد من قبل الأب ينزل منزلة الأب عند فقد الأب؛ لأنه أب في الحقيقة، ولكن إذا وجد معه إخوة أشقاء أو إخوة لأب، فهل يحجبهم الجد كما يحجبهم الأب؛ لأنه يأخذ حكم الأب من كل وجه، أو أنه لا يحجبهم؛ لأنه لا يأخذ حكم الأب من كل وجه، ويشتركون معه، نظرا لأنهم يدلون بالأب وهو يدلي بالأب، فلما استووا في الواسطة فإنهم يستوون في الميراث؟

....

وهذه مسألة مشكلة، فقد ذهب فريق من العلماء إلى القول الأول. وهو: إسقاط الإخوة بالجد واعتبار الجد أباً من كل الوجوه، وبهذا قال جماعة من الصحابة، ومن الأئمة الأربعة أبو حنيفة، وهو رواية عن أحمد، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[1] والإمام المجدد محمد بن عبد الوهاب رحمهم الله جميعًا.

والقول الثاني: قال به زيد بن ثابت، وقال به الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد، وهو المفتى به في كثيرٍ من البلاد الإسلامية؛ نظرًا لأن الإخوة استووا مع الجد بالإدلاء بالأب، فيستوون في الاستحقاق، فيكون الجد مشتركا معهم كواحد منهم.

وهذا القول، وإن كان عليه جمهور أهل العلم، إلا أنه في الحقيقة مشكل، ولهذا كان السلف يتهيبون الفتوى في هذه المسألة، ويتحرجون منها، ولكن هي مشكلة ولا بد من النظر فيها، ولا تترك بدون حل، فلذلك دخلوا في هذا الميدان وأبدوا رأيهم والمجتهد إذا اجتهد فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجرٌ واحد[2] والخطأ مغفور.

قال: (**فإن نقصته المقاسمة عن ثلث المال أعطيه**): هذا القول على القول الثاني: أن الإخوة يشركون مع الجد ويكون كواحد منهم، ثم ينظر في الأحظِّ للجد، فإن كان الأحظ له المقاسمة قاسمهم كواحد منهم، وإن كانت المقاسمة تنقصه عن ثلث المال فإنه يأخذه والباقي يكون للإخوة.

---

(١) انظر: «الاختيارات الفقهية» (ص: ٢٨٤).

(٢) مأخوذ من حديث: «إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجرٌ». أخرجه: البخاري (٩/ ١٣٢)، ومسلم (٥/ ١٣١ – ١٣٢) وغيرهما من حديث أبي هريرة وعمرو بن العاص رضي الله عنهما.

....

• **وذلك أنهم لا يخلون من حالتين:**

الأولى : أن لا يكون معهم صاحب فرض، فإنه يخير بين المقاسمة إن كانت أحظ له أو الثلث إذا كانت المقاسمة تنقصه، فتكون المقاسمة أحظ له إذا كانوا أقل من مثليه، مثل جد وأخ شقيق أو جد وأختين شقيقتين، أو جد وأخ شقيقٍ وأخت شقيقة، فإن المقاسمة أحظ له في هذه الأحوال، ويكون ثلث المال أحظ له إذا كانوا أكثر من مثليه، كما إذا كانوا جدًّا وأخوين شقيقين وأختاً شقيقة أو جدّا وثلاثة أخوة أشقاء، فإن الأخوة أكثر من مثليه، ففي هذه الحالة يكون ثلث المال أحظ له، وتارة تستوي له المقاسمة وثلث المال إذا كانوا مثليه، كما إذا كان جدًّا وأخوين أو جدًّا وأربع أخوات، فإنه يستوي له المقاسمة أو ثلث المال.

الحالة الثانية: قال: (**ومع ذي فرضٍ معه الأحظ من المقاسمة أو ثلث ما بقي أو سدس الكل**):

إذا كان معهم صاحب فرضٍ، فإن صاحب الفرض يعطى فرضه، ثم بعد أخذِ صاحب الفرض فرضه، ينظر في الباقي، هل الأحظ له المقاسمة أم أخذ ثلث الباقي أو الأحظ له سدس الكلِّ؟ فيعطى الأحظُّ له، فتكون المقاسمة أحظ له إذا كانوا أقل من مثليه، مثل زوج وجد وأخت شقيقة، فالمقاسمة هنا أحظ له، فتكون المسألة من اثنين، فيكون للزوج النصف واحد، ويبقى واحد بين الجد والأخت، ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[النساء: ١١] فتكون رؤوسهم ثلاثة تضرب في اثنين تكون ستة، للزوج واحد في ثلاثة ثلاثة، ولهم الباقي واحد في ثلاثة ثلاثة، فله اثنان ولها واحد، وتارة يكون ثلث الباقي أحظ، مثل أم وجد وخمسة إخوة، تكون المسألة من ستة للأم السدس، واحد ويبقى خمسة، للجد ثلثها وليس لها ثلث صحيح، فتضرب في مخرج الثلث ثلاثة في ستة=

....

=تكون ثمانية عشر، للأم منها واحد في ثلاثة ثلاثة، يبقى خمسة عشر للجد ثلث الباقي خمسة ويبقى عشرة للإخوة لكل واحد اثنان، ويكون سدس المال أحظ له في بنت وأم وجد وثلاثة إخوة، تكون المسألة من ستة، للبنت النصف ثلاثة، وللأم السدس واحد، وللجد السدس واحد، يبقى واحد بين الإخوة ثلاثة ورؤوسهم ثلاثة فتضرب في ستة فتصير ثمانية عشر كما سبق.

(فإن لم يبق سوى السدس أعطيه وسقط الإخوة في الأكدرية):

هذه هي الحالة الثالثة: من أحوال إذا كان معهم صاحب فرض واستغرقت الفروض المسألة ولم يبق إلا السدس فإنه يأخذه ويسقط الإخوة مثال ذلك: بنت وبنت ابن وأم وجد وأخ شقيق تكون المسألة من ستة، للبنت النصف ثلاثة، ولبنت الابن السدس واحد، وللأم السدس واحد، هذه خمسة يبقى واحد وهو السدس يأخذه الجد، ويُسقط الأخ إلا في مسألة.

وهي المسألة المسماة بـ (الأَكْدَرِيَّةِ)(١)، سُمِّيت بذلك لأنها كدرت أصول زيد ابن ثابت رضي الله عنه.

مثالها: زوج وأم وجد وأخت شقيقة، المسألة من ستة، للزوج النصف ثلاثة، وللأم الثلث اثنان، هذه خمسة يبقى واحد، لو مشينا على الأصل أعطيناها الجد، لأنه لم يبق غيره، وتسقط الشقيقة لكن الشقيقة صاحبة فرض، فكيف تسقط؟ قالوا: إذاً يفرض لها النصف، وتعول المسألة إلى تسعة فيكون للزوج النصف ثلاثة، وللأم الثلث اثنان، وللأخت الشقيقة النصف ثلاثة، وللجد السدس=

---

(١) انظر: (الانصاف ٧/ ٣٠٦) وذكر فيها أقوالاً أُخَر.

....

=واحد، فعالت المسألة إلى تسعة، ثم بعد ذلك ننظر فإذا أخذت الأخت ثلاثة وأخذ الجد واحداً فصارت أكثر منه والأصل أن الجد كأخ، فيرجع إلى التعصيب فيكون معه واحد ومعها ثلاثة منكسر فتضرب ثلاثة في تسعة تصح من سبعة وعشرين، يكون للزوج ثلاثة في ثلاثة تسعة، وللأم اثنان في ثلاثة ستة، ولهم أربعة في ثلاثة اثنا عشر للجد ثمانية ولها أربعة.

قال: **(ولا يعول ولا يفرض لأخت معه إلا بها)**:

(ولا يعول) العول معناه: زيادة في السهام ونقص في الأنصبة كما يأتي، لا يعول في مسائل الجد والإخوة إلا هذه المسألة (الأَكدريَّة) ولا يفرض للأخت، يعني: لا تعطى فرضها مع الجد لأن الأصل أنهم عصبة ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾، لكن فرض للأخت النصف في هذه خاصة، فلا يفرض للأخت في مسائل الجد والإخوة إلا في مسألة (الأكدرية)، فلذلك سميت بالأكدرية، لأنها كدرت الأصول.

قال : **(وولد الأب إذا انفردوا معه كولد الأبوين)**:

ولدٌ لأبٍ مع الجد مثل الإخوة الأشقاء على الحكم السابق، لأنه يشاركهم ويكون التفصيل كما سبق إن لم يكن معه صاحب فرضٍ، فإن له ثلاث حالات:

تارة : يكون الأحظ له المقاسمة.

وتارة : يكون الأحظ له ثلث المال.

وتارة : تستوي له المقاسمة وثلث المال.

وأما إن كان معه صاحب فرض فإنه بعد أخذ صاحب الفرض فرضه يخير بين أحد ثلاثة أمور: إما المقاسمة، وإما ثلث الباقي، وإما سدس المال.

هذا إذا انفرد معه الإخوة لأب، حكمهم حكم الأشقاء، أما إذا اختلطوا إخوة=

....

=أشقاء وإخوة لأب مع الجد، فإن المعروف في قضايا الفرائض، أن الإخوة الأشقاء يحجبون الإخوة لأب لأنهم أقوى منهم، حيث يدلون بقرابتين، والإخوة لأب يدلون بقرابة واحدة.

لكن في هذا المسألة إذا كان الإخوة الأشقاء أقل من مثلي الجد، فإن الجد سيأخذ أكثر منهم، فلذلك استنجدوا بالإخوة لأب وإن كانوا لا يرثون معهم في الأصل، لكن قالوا للجد: هؤلاء إخوتنا يدلون بالأب وأنت تدلي بالأب مثل ما يدلون فنأخذُهم معنا ونزاحمك بهم، وهذا ما يسمى بـ«المعاداة»؛ لأن الإخوة الأشقاء يعتدون على الجد بإخوتهم لأبٍ؛ لأجل أن يضايقوه؛ وبعد القسمة يرجع الإخوة الأشقاء على الإخوة لأب ويقولون: أنتم لا ترثون معنا، فيأخذون ما بأيديهم، يعدونهم على الجد ويأخذون ما بأيديهم بعد القسمة.

فهذه مسائل المعاداة، والمعاداة لها مسائل كثيرة، فلو فرضنا مسألة فيها جد، وأخ شقيق، وأخ لأب، فإن المسألة تكون من ثلاثة بالمقاسمة للجد واحد، وللشقيق واحد، وللأخ لأب واحد، ثم يرجع الأخ الشقيق على الأخ لأب بعد القسمة، فيأخذ ما بيده فيكون مع الشقيق اثنان، ومع الجد واحد.

قال: (**وتأخذ أنثاهم كَمالَ فرضها وما بقي يكون لولد الأب**):

لو فرضنا أن في المسألة جدًّا وأُختا شقيقة وأخاًلأب، فإن المسألة تكون من خمسة، فيكون للأخت الشقيقة النصف، والباقي للأخ لأب، فتأخذ كَمالَ فرضها، نصف الخمسة اثنان ونصف والخمسة ليس لها نصف صحيح، فنضرب الخمسة في مخرج النصف اثنين تكون عشرة، للجد منها واحد في اثنين اثنان، وللأخت الشقيقة منها اثنان ونصف في اثنين خمسة، والباقي للأخ لأب وهو واحدٌ.

فصل

وللأم السدس مع وجود ولد أو ولد ابن أو اثنين من إخوة أو أخواتٍ.

والثلث: مع عدمهم.

والسدس: مع زوج وأبوين.

والربع: مع زوجة وأبوين.

وللأب مثلاهما.

الشرح:

الأم لها ثلاث حالات[1]، الحالة الأولى: أنها تأخذ الثلث إذا لم يكن هناك ولد للميت ولا إخوة للميت، ولم تكن المسألة إحدى العمريتين، فتأخذ الثلث بهذه الشروط الثلاثة:

الشرط الأول: ألا يكون هناك فرعٌ وارثٌ.

الشرطُ الثاني: ألا يكون هناك جمع من الإخوة.

الشرطُ الثالثُ: ألا تكون المسألة إحدى العمريتين، وذلك لقوله -تعالى-: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ [النساء: ١١]. =

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٠٧، ٣٠٨)، و «المغني» (٩/ ١٨، ١٩).

....

= أما إذا كانت المسألة إحدى العمريتين وهي زوج وأبوان، أو زوجة وأبوان، فإذا كان زوج وأبوان تكون المسألة من ستة: للزوج النصف ثلاثة، ويبقى منها ثلاثة، للأم منها ثلث الباقي واحدٌ وللأب الباقي وهو اثنان، هذا قول الجمهور، مع أنها لا يوجد فيها فرعٌ وارث ولا جمع من الإخوة فكان الأصل أننا نعطيها الثلث، لكن لو أعطيناها الثلث أخذت اثنين، وأخذ الأب واحدا، فصارت أكثر من الأب.

والقاعدة : أنه إذا اجتمع ذكر وأنثى في درجة واحدة، فإما أن يأخذ الذكر ضعف ما للأنثى، وإما أن يستويا، أما أن تكون الأُنْثى أكثر إرثاً من الذكر وهم في درجة واحدة فهذا ليس له نظير في الفرائضِ، فلذلك كان عمرُ بن الخطاب ﷺ نظر إلى هذا فأعطاها ثلث الباقي وهو في الحقيقة سدسٌ؛ لأنه أعطاها واحداً من ستة، لكن يسمى ثلثاً من باب التأدب مع القرآن.

وأما في مسألة الزوجة، إذا كانت زوجة وأبوان، الزوجة لها الربع تكون المسألة حينئذ من أربعة، للزوجة منها الربع واحد ويبقى ثلاثة، فيكون للأم ثلث الباقي واحدٌ، وللأب الباقي اثنان.

فصل

ترث أم الأم، وأم الأب، وأم أبي الأب، وإن علون أمومةً السدس، فإن تحاذين فبينهن.

ومن قربت فلها وحدها، وترث أم الأب والجد معهما كمع العم.

الشرح:

هذا ميراث الجدة فأكثر، والمراد بالجدة هنا الجدة الصحيحة[1]، كأم الأم وإن علت، وأم الأب وإن علت، وأم الجد وإن علت، من انفردت منهن كان لها السدس، وإن وجد أكثر من جدة فإن اختلفن في الدرجة فإن القربى تسقط البعدى، وإن استوين في الدرجة فإنهن يشتركن فيه، فالجدة سواءٌ كانت من قبل الأم أو من قبل الأب أو من قبل أبي الأب فإنها ترث؛ لأنها أم، وورد عن النبي ﷺ أنه أعطاها السدس. رواه أبو داود. وأعطاها أبو بكر رضي الله عنه السدس[2]، ومضى

---

(١) انظر: «المغني» (٤٥-٦٢).

(٢) روى أبو داود (٢٨٩٤) من طريق مالك -وهو في «موطئه» (ص: ٣١٧)- عن ابن شهاب، عن عثمان بن إسحاق بن خرشة، عن قبيصة بن ذؤيب، أنه قال: جاءت الجدَّة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها، فقال: ما لك في كتاب الله تعالى شيءٌ، وما علمت لك في سنة نبي الله ﷺ شيئًا. فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس. فقال أبو بكر: هل مَعَكَ غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فأنفذه لها أبو بكر، ثم جاءت الجدَّة الأخرى إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال: مالَكِ في كتاب الله تعالى شيءٌ، وما كان القضاء الذي قُضي به إلا لغيرك، وما أنا بزائدٍ في الفرائض، ولكن هو ذلك السدس، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما، وأيتكما خَلَتْ به فهو لها.

وكذلك أخرجه: الترمذي (٢١٠١)، وابن ماجه (٢٧٢٤)، وأحمد (٤/ ٢٢٥).

وترث الجدة بقرابتين ثلثي السدس، فلو تزوج بنت خالته فأتت بولد فجدته أمُّ أمِّ أمِّ ولدهما وأمُّ أمِّ أبيه. فإن تزوج بنت عمته فجدته أمُّ أمِّ أمِّه وأمُّ أبي أبيه.

= على ذلك صحابة رسول الله ﷺ، فصار ذلك حكما بأن الجدة تأخذ السدس وأنها تكون من جهة الأم أو من جهة الأب.

(وترث أم الأب والجد معهما كما مع العم):

هذه مسألة انفردت بها الجدة وهي أنها ترث مع من أدلت به، فأم الأب ترث وإن وجد الأب، مع أن الأب هو واسطتها، لأنها لا تأخذ نصيبه، وإنما تأخذ نصيب الأم، فلذلك الأب لا يحجبها، وكذلك أم الجد، لو كان الجد موجودا، وأمه موجودة، فإنها ترث السدس معه، وإن كانت تدلي به؛ لأنها لا تأخذ نصيبه.

والقاعدة: أن الواسطة إنما تحجب من أدلى بها إذا كان هذا المدلي يأخذ نصيبها، أما إذا كان يأخذ نصيب غيرها فإنها لا تحجبه، وقد ورَّث النبي ﷺ جدة وابنها حي[1].

قال: **(وترث الجدة بقرابتين ثلثي السدس، فلو تزوج بنت خالته فأتت بولد فجدته أمِّ أم أمِّ ولدهما وأمِّ أمِّ أبيه وإن تزوج بنت عمته فجدته أمُّ أمِّ أمِّه. وأمُّ أبي أبيهِ)**.

الجدة إذا أدلت بقرابتين: قرابة من جهة الأب وقرابة من جهة الأم فإنها ترث بالقرا بتين ثلثي السدس كما لو تزوج بنت عمته أو بنت خالته، فإن جدته حينئذ تدلي بقرابتين من جهة الأب ومن جهة الأم فتأخذ ثلثي السدس.

---

(١) أخرجه: الترمذي (٢١٠٢) عن عبدالله مسعود، قال في الجدة مع ابنها: إنها أول جدةٍ أطعمها رسول الله ﷺ سُدسًا مع ابنها، وابنها حيٌّ.

وقال الترمذي: «**وقد ورَّث بعض أصحاب النبي ﷺ الجدة مع ابنها، ولم يورثها بعضهم**».

والنصف: فرض بنت وحدها ثم هو لبنت ابن وحدها، . . .

الشرح:

هذا ميراث البنات، إما أن تكون واحدة أو تكون أكثر من واحدة، فإن كانت واحدة، فلها النصف لقوله -تعالى- ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء: ١١].

(ثم هو لبنتِ ابنٍ وحدها):

كذلك النصف يكون لبنت الابن؛ لأنها بنت في الحقيقة، فالنصف يكون لبنت الصلب ويكون أيضًا لبنت الابن وإن نزلت؛ لأنها بنت في الحقيقة، والبنت تأخذُهُ بشرطِ عدم المعصب لها وهو أخوها وعدم المشارك لها وهي أختُها لقوله -تعالى-: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء: ١١].

فمفهومه: إذا لم تكن واحدة فإنه يختلف الحكم، فإن كان معها أخ لها فإنه يعصبها ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن كان الذي معها مشارك لها وهي أختها فإنها تنتقل من النصف إلى المشاركة في الثلثين.

ثم لأختٍ لأبوين، أو لأب وحدها.

والثلثان لثنتين من الجميع فأكثر، إذا لم يعصبن بذكر.

والسدس لبنت ابن فأكثر مع بنتٍ.

الشرح:

أي: ثم يكون النصف أيضا للأخت لأبوين كما في آية الكلالة في قوله: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]. والأخت تشمل الأخت للأبوين والأخت من أب.

(والثلثان للثنتين من الجميع فأكثر):

أما إذا كانت البنات أو الأخوات أكثر من واحدة فلهن الثلثان لقوله –تعالى– في البنات: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١]، ولقوله في الأخوات: ﴿فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾[النساء: ١٧٦].

فالثلثان يكونان للبنات ولبنات البنين وللأخوات الشقائق أو الأخوات لأب إذا اجتمعن.

(إذا لم يعصبن بذكر):

أما إذا كان مع البنات ذكر، أو مع بنات الابن ابن ابن، أو ابن عم لهن في درجتهن. فإنهن يأخذن المال أو ما أبقت الفروض مع إخوانهن بالتعصيب، للذكر مثل حظ الأنثيين، قال–تعالى–﴿وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦] هذا في الإخوة والأخوات. وفي الأبناء والبنات قوله –سبحانه–: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾[النساء: ١١] فإذا كان=

....

=الأولاد مكونين من بنين وبنات فإنه يكون البنات عصبة بالغير، وكذلك الأخوات إذا كان معهن إخوة لهن فإنهن يكُنَّ عصبة بالغير فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين.

(والسدس لبنت ابن فأكثر مع بنتٍ):

إذا كان هناك بنت ابن فأكثرُ فإن البنت تأخذ النصف فرضها، كما قال الله –جلَّ وعلا-:﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ [النساء : ١١] وتأخذ بنت الابن السدس تكملة الثلثين؛ لقضاء ابن مسعود –رضي الله تعالى عنه– وأخبر أنه قضاء رسول الله ﷺ فأعطى البنت النصف وأعطى بنت الابن السدس تكملة الثلثين(١).

(١) أخرجه: أبو داود : (٢٨٩٠)، والترمذي (٢٠٩٣)، وابن ماجه (٢٧٢١) عن هزيل بن شرحبيل، قال: جاء رجل إلى أبي موسى وسلمان بن ربيعة، فسألهما عن الابنة وابنة الابن وأختٍ لأبٍ وأمٍّ؟ فقالا: للابنة النصف، وللأخت من الأب والأمِّ ما بقي. وقالا له: انطلق إلى عبدالله فاسأله، فإنه سيتابعنا، فأتى عبدَ الله فذكر ذلك له، وأخبره بما قالا، قال عبدالله: قد ضللت إذًا وما أنا من المهتدين، ولكن أقضي فيهما كما قضى رسول الله ﷺ ، للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وللأخت ما بقي.

وللأخت فأكثر لأب مع أخت لأبوين مع عدم معصب فيهما.

الشرح:

إذا اجتمعت أخت شقيقة وأخت لأب، فإن الأخت الشقيقة تعطى النصف فرضها، لقوله -تعالى-: ﴿وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦] وتعطى الأخت لأب السدس تكملة الثلثين كبنت الابن مع البنت.

(مع عدم معصب فيهما):

أي: في المسألتين فتأخذ بنت الابن مع البنت السدس إذا لم يكن معها معصب وهو أخوها، فإن كان معها معصب فإن البنت تأخذ النصف والباقي يكون لأولاد الابن للذكر مثل حظ الأنثيين تعصيبا مع الغير.

وكذلك الأخت لأبٍ تأخذ السدس تكملة الثلثين إذا لم يكن معها معصب وهو أخوها، فإن كان معها معصب فأكثر فإن الباقي يكون لهم تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين؛ فتأخذ الشقيقة فرضها النصف وما بقي يكون للأخت لأب والأخ لأب تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين.

فإن استكمل الثلثين بنات، أو هما، سقط من دونهن، إن لم يعصبهن ذكر بإزائهن، أو أنزل منهن إذا احتجن إليه.

وكذا الأخوات من الأب إن لم يعصبهن أخوهن.

وللذكر أو الأنثى من ولد الأم السدس، وللاثنين فأكثر الثلث بالسوية.

الشرح:

إذا كان بنات الصلب بنتين فأكثر فإنهن يأخذن الثلثين، وإذا كان هناك بنات بنين فإنهن يسقطن لا ستكمال الثلثين إلا إذا كان معهن معصب وهو أخو هن أو ابن عمهن الذي في درجتهن فإنهم يأخذون الباقي تعصيبا ويكون للبنين الثلثان فرضًا وما بقي لأولاد البنين للذكر مثل حظ الأنثيين.

وكذا الأخوات لأب إذا استكملت الشقائق الثلثين فإن الأخوات لأب يسقطن إلَّا إذا كان معهن معصب وهو أخوهن فإنهم يشتركون في الباقي وهذا ما يسمى بالتعصيب بالغير.

والأخت فأكثر ترث بالتعصيب ما فضل عن فرض البنت فأزيد.

الشرح:

هذا ما يسمى بالتعصيب مع الغير وهو أن الأخوات مع البنات معصبات، فإذا كان هناك بنت وأخت شقيقة فإن البنت تأخذ النصف والباقي يكون للشقيقة تعصيبًا مع الغير. ولو كان هناك بنتان وأخت شقيقة للبنتين الثلثان فرضاً والباقي للشقيقة تعصيبًا، فالأخواتُ سواء كُنَّ شقائق أو كُنَّ لأب، فإنهن يأخذن ما بقي مع البنت أو البنات من باب التعصيب مع الغير.

فصل في الحجب

تسقط الأجداد بالأب، والأبعد بالأقرب، والجدات بالأم، وولد الابن بالابن.

وولد الأبوين بابن، وابن ابن وأبٍ وولد الأب بهم وبالأخ للأبوين.

وولد الأم بالولد وولد الابن وبالأب وأبيه ويسقط به كل ابن أخٍ وعم.

الشرح:

الحجب[1] وما أدراك ما الحجب؟ باب عظيم في الفرائض ولهذا يقول العلماء: يحرم على من لا يعرف الحجب أن يفتي في الفرائض؛ لأنه إذا لم يعرف الحجب فإنه قد يورث من لا يستحق التوريث، ويحجب من يستحق التوريث فيعطي غير المستحق ويحرم المستحق نتيجة لأنه لم يفهم باب الحجب ولم يتفقه فيه، والحجب في اللغة: المنع ومنه سمي الحاجب -وهو البواب- حاجباً؛ لأنه يمنع من الدخول، وأما عند الفرضيين فالحجب: هو منع من قام به سبب الإرث من إرثه بالكلية أو من أوفر حظيه، فالحجب ينقسم إلى قسمين: حجب حرمان وهذا معنى قوله من إرثه بالكلية، أو يحجبه من أوفر حظيه وهذا حجب النقصان فيحجبه من فرضٍ أكثر إلى فرضٍ أقل.

والقاعدة في الحجب: أن الفروع لا يحجبهم إلا فروع. والأصول لا يحجبهم إلا أصول والحواشي يحجبون بالفروع والأصول والحواشي. =

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٥٨).

....

= قال: **(تسقط الأجداد بالأب)**:

هـذا هـو الحجـب في الأصـول فيـسقط آبـاءُ الأب بـالأب، لأنـه أقـرب مـنهم للميت، اتحدوا في الجهة وهي الأبوة، فيقدم الأقرب منهم وهو الأب.

ويسقط الأبعد من الأجداد بالأقرب من الأجداد.

وإذا وجدت الأم فإن الجدة ليس لها نصيبٌ لأنها مدلية بها، ومـن أدلى بواسـطة حجبته تلك الواسطة، إذا كان سيأخذ نصيبها.

وقوله : **(وولد الابن بالابن)**:

هذا هو الحجب في الفروع، يسقط ولد الابن بالابن يعني: بولد الصلب.

(وولدُ الأبوينِ بابن وابنِ ابنٍ وأبٍ): هذا هو الحجب في الحواشي فولدُ الأَبوين وهُوَ الأخُ الشقيق يسقطً بالابن وابن الابن.

والأخ لأب يسقط بالابن وابن الابن وبالأخ لأبوين لأنه أقوى، فـإذا وجـد أخ لأبوين وأخ لأب، فإن الاخ لأبوين يقدم لأنه أقوى.

ويسقط الإخوة لأم بالولد ذكرًا كان أو أنثى، لأن الله إنـما ورث الإخـوة لأم في مسألة الكلالة، والكلالة من لا ولد له ولا والد، فإذا وجـد للميـت أولاد ذكـورٌ أو إناثٌ، فإن الإخوة لأمٍّ لا يرثون، ويسقطون بولد الابن كذلك؛ لأنه فرعٌ وارثٌ.

ويسقط الإخوة لأم بالأب والجد، لأنهم إنما يرثون في الكلالة، والكلالـة مـن لا ولد له ولا والد.

(ويسقطُ به كُلُّ ابن أخ وعمٍّ):

يسقط به أيْ: بالأب وإن علا كل ابن أخ سواءٌ كـان ابـن أخ شـقيق أو ابـن عـم لأنه أقدم منهم جهة.

باب العصبات

وهم كل من لو انفرد لأخذ المال بجهة واحدة.

الشرح:

التعصيب لغة: مأخوذ من العصب وهو الشد، يُقالُ: عصب الشيءَ إذا شده، وعصب رأسه إذا شده بالعصابة. والعصبة جمع عاصبٍ، واختلف الفرضيون في تعريف العاصب، فقال بعضهم: هو من يرث بلا تقدير، وقال بعضهم: العاصب هو الذي إذا انفرد أخذ كل المال، وإذا كان مع أصحاب فروضٍ أخذ ما أبقت الفروضُ، وإذا استغرقت الفروض سقط، وقال بعضهم: إن العاصب لا يمكن تعريفه؛ لأن هذه تعريفات بالحكم، والحكم لا يدخل التعريف، فيكتفى بعدِّ العصبة فقط.

فالعصبة[1]: كلُّ من لو انفرد أخذ المال بجهةٍ واحدة، وهي جهة التعصيب، وإذا كان معه أصحاب فروض، أخذ ما أبقت الفروض، وإذا لم يبق شيءٌ سقط.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٦٤).

فأقربهم ابن فابنه وإن نزل، ثم الجد وإن علا مع عدم أخ لأبوين أو لأب، ثم هما ثم بنوهما، ثم عم لأبوين، ثم عم لأب ثم بنوهما كذلك. ثم أعمام أبيه لأبوين، ثم لأب. لا يرث بنو أبٍ أعلى مع بني أبٍ أقرب وإن نزلوا.

الشرح:

بدأ بعدِّ العصبة بذكر أقواهم وأقربهم وهم الأبناء من الصلب أو ابن الابن وإن نزل فإنه أقرب العصبة لقوله -جل وعلا-: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ ﴾ [النساء: ١١].

(ثم الأب، ثم الجد وإن علا):

ثم بعد الفرع يأتي الأصل وهو الأب أو الجد وإن علا بمحض الذكور؛ لأن الجد أبٌ فيكون عاصبًا كما يكون الأب عاصبًا؛ لكن يشترط في الجد ألاَّ يكون معه إخوة أشقاءٌ للميت أو لأب حيث سبق لنا أنه إذا انفرد ولم يكن هناك إخوة أنه ينزل منزلة الأب ويأخذ حكمه من كل النواحي، وإذا وجد مع الجد إخوة فإنه حينئذٍ قد اختلف العلماء هل ينفرد بالإرث أم يورَّث معه الإخوة على القولين السابقين؟

ثم الإخوة الأشقاء ثم الإخوة لأب، بعد أن فرغ من الأصول والفروع من العصبة انتقل إلى الحواشي وهم الإخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم.

ثم بعد الإخوة وأبنائهم، الأعمام لأبوين أو لأبٍ.

ثم بنو العم الشقيق والعم لأب. =

....

= بعد أعمام الميت وبني أعمامه، أعمام أبي الميت ثم بنوهم أعمام الجد ثم بنوهم وهكذا.

لا يرث بنو أبٍ أعلى، أي: لا يرث أبناء أعمام الأب وإن نزلوا مع أبناء أعمام الميت؛ لأنهم أقرب منهم للميت، وإن نزل الأقربون، وكذا أبناء الأعمام الأعلى مع أبناء الأقرب وإن نزلوا، فإن أبناء الأقرب يقدمون على أبناء الأعلى.

فأَخٌ لأب أولى من عم وابنه. وابن أخ لأبوين، وهو أو ابن أخ لأب أولى من ابن ابن أخ لأبوين. ومع الاستواء يقدم من لأبوين.

الشرح:

- **جهات العصبة ست جهات:**

أولاً: البنوة.

ثانياً : الأبوة.

ثالثًا : الجدودة والأخوة.

رابعاً: بنو الأخوة.

خامسًا : الأعمام وبنوهم.

سادسًا : الولاء.

فأَخٌ لأبٍ أولى من عمٍّ، لأن الأخ لأب يدلي بالأخوة، والأعمام يدلون بجهة العمومة، وجهة الأخوة مقدمة على جهة العمومة.

وإذا كانوا من جهةٍ واحدةٍ فإنه يقدَّمُ الأقرب منهم للميت.

وإذا استووا في الجهة واستووا في القرب، كالإخوة لأب والإخوة لأبوين، أو بني الإخوة لأب وبني الإخوة لأبوين، فإنه يقدم من يدلي بأبوين؛ لأنه أقوى ممن يدلي بأب.

فإن عدم عصبة النسب، ورث المعتق، ثم عصبته.

الشرح:

العصبة ينقسمون إلى ثلاثة أقسام: عصبة بالنفس: وهم الذين مضى ذكرهم، وعصبة بالغير: وهم البنات مع إخوتهن، وبنات البنين مع إخوتهن أو أبناء عمهن الذين هم في درجتهن والأخوات الشقائق مع الإخوة الأشقاء، والأخوات لأب مع الإخوة لأب، هؤلاء يُقالُ لهم العصبة بالغير. وعصبة مع الغير: وهم الأخوات الشقائق مع البنات أو مع بنات البنين، والأخوات لأبٍ مع البنات أو مع بنات البنين.

فالعصبة بالنفس ينقسمون إلى قسمين: عصبة بالنسب، وعصبة بالسبب، فالعصبة بالنسب تقدم ذكرهم مع ذكر جهاتهم، فإذا فقد العصبة بالنسب، يعني: القرابة، فإنه يرث العصبة بالسبب وهو المعتق، فمن أعتق عتيقًا فإنه يكون له عليه الولاء وهو العصوبة؛ لقوله ﷺ: «**إنما الولاء لمن أعتق**»[1] فإذا كان العتيق له مال وليس له عصبة بالنسب فإنه ينتقل إرثه إلى العصبة بالسبب وهو المعتق فيرثه معتقه سواءٌ كان ذكرًا أو أنثى، ثم عصبته بالنفس.

---

(١) أخرجه: البخاري (٣/ ٢٠٠) (٧/ ٦١) من حديث عائشة وابن عباس رضي الله عنهم.

وأخرجه البخاري أيضًا (٣/ ٩٣، ٩٦، ١٩٩) (٨/ ١٩١، ١٩٣)، وأحمد (٢/ ٢٨، ٣٠، ١٠٠، ١١٣، ١٤٤، ١٥٣)، وأبو داود (٢٩١٥)، والنسائي (٧/ ٣٠٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

فصل

يرث الابن وابنه، والأخ لأبوين، ولأب مع أخته مثليها.

وكل عصبة غيرهم لا ترث أخته معه شيئًا.

وابنا عم أحدهما أخ لأم، أو زوج له فرضه والباقي لهما.

الشرح:

هذا هو التعصيب بالغير، يرث الابن وابنه والأخ لأبوين أو لأب مع أخته، يعني: ترث البنت مع أخيها، وبنت الابن مع أخيها، والأخت الشقيقة مع أخيها، والأخت لأب مع أخيها، للذكر مثل حظ الأنثيين، وذلك لقوله -تعالى- في الأولاد: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ ﴾[النساء: ١١] وفي الإخوة والأخوات:﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ ﴾ [النساء: ١٧٦].

قوله: (**وكل عصبة غيرهم**) إلخ.

التعصيب مع الغير خاص بالبنات مع البنين وبنات الابن مع بني الابن، وبالأخوات الشقائق مع الإخوة الأشقاء، وبالأخوات لأب مع الإخوة لأب، وما عداهم من العصبة فإنهم لا يعصبون أخواتهم، فأبناء الإخوة لا يعصبون بنات الإخوة، وأبناء الأعمام لا يعصبون بنات الأعمام وإنما ينفردون بالتعصيب دون الإناث.

....

= وقوله : **(وابناعم)** إلخ.

إذا اجتمع في الشخص الواحد جهة فرضٍ وجهة تعصيبٍ، فإنه يرث بهما مثاله: زوج هو ابن عم فإن هذا الزوج يأخذ فرضه وهو النصف ويأخذ الباقي تعصيبًا لأنه ابن عم، وأخ لأم هو ابن عم كذلك يأخذ السدس فرضًا ويأخذ الباقي تعصيبًا لكونه ابن عم.

ويبدأ بذوي الفروض، والباقي للعصبة، ويسقطون في الحمارية.

الشرح:

إذا اجتمع أصحاب فروضٍ وعصباتٍ، فإنه يبدأ بأصحاب الفروض فيعطون فروضهم، فإن بقي شيءٌ فهو للعصبة، وذلك لقوله ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر»[(١)].

ويسقط العصبة في المسألة الحمارية وهي زوج وأم وإخوة لأم وإخوة أشقاء مسألتهم من ستة إذا أعطينا أصحاب الفروض فروضهم، فأعطينا الزوج النصف ثلاثة، وأعطينا الأم السدس واحدًا، وأعطينا الإخوة لأم الثلث اثنين استغرقت الفروض فيسقط الإخوة الأشقاء، لكن كيف يرث الأخ لأم ويسقط الشقيق؟

عند ذلك اختلف العلماء على قولين:

القول الأول: أنهم يسقطون كما ذكرنا؛ لأنهم عصبة وقد استغرقت الفروض التركة، والنبي ﷺ يقول: «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي، فلأولى رجل ذكر»[(٢)] وهنا لم يبق شيءٌ، فمقتضى الحديث أنهم يسقطون، لكن كيف يسقطون وهم يدلون بأبوين والأخ لأم أدلى بأم فقط ويرث ويسقط الذي يدلي بأم وأب؟ بعض العلماء نظر إلى هذه الناحية فقال: يُشَرَّكون مع الإخوة لأم ويأخذون الباقي، فيكون =

---

(١) أخرجه: البخاري (٨/ ١٨٧، ١٨٨، ١٨٩)، ومسلم (٥/ ٥٩)، وأحمد (١/ ٢٩٢، ٣٢٥)، والترمذي (٢٠٩٨)، وأبو داود (٢٨٩٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) تقدم.

....

= للزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس واحد، والباقي للإخوة الأشقاء والإخوة لأم.

فلذلك سميت «المُشَرَّكة»، وكذلك سميت «الحمارية»[١] لأن الإخوة الأشقاء جاؤوا إلى عمر فقالوا: هب أن أبانا كان حمارًا، لماذا يرث إخوتنا ونسقط نحن، ونحن أقوى منهم، إن الأب إن لم ينفعنا فإنه لا يضرنا؟ فشرَّك بينهم رضي الله عنه وكان في الأول يُسقطهم.

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣١٥).

باب أصول المسائل

الشرح:

الأصول: جمع أصل وهو ما يبنى عليه غيره.

وأصل المسألة هو ما يخرج منه فرضها أو فروضها بلا كَسرٍ فهو بَيانُ الفرض دون نظرٍ إلى مستحقه. والمسألة بيان الفرض مع مستحقه.

لما فرغ المؤلف رحمه الله من بيان الإرث بنوعيه الإرث بالفرض والإرث بالتعصيب، انتقل إلى القسم الثاني من قسمي علم الفرائض وهو: علم الحساب يعني إذا عرفت الفروض، وعرفت التعصيب وعرفت الأنصبة، فكيف تعطي كل ذي حق حقه؟ هذا لا يمكن إلا بمعرفة علم الحساب، وهو ما يسمى حساب الفرائض.

وحساب الفرائض، يعني: تأصيل المسائل، وتصحيح المسائل، فالتأصيل أن تنظر في الفروض إما أن يكون عندك فرض واحد وإما أن يكون عندك أكثر من فرض، وإذا كان عندك أكثر من فرض فإمَّا أن تتماثل مخارج الفروضِ، وإما أن تتداخل، وإما أن تتوافق وإما أن تتباين، لا تخرج من هذه النسب وهذا عمل الحاسب.

الفروض ستة: نصف، وربع، وثمن، وثلثان، وثلث، وسدس. والأصول سبعة: فنصفان أو نصف، وما بقي من اثنين. وثلثان، أو ثلث، وما بقي، أو هما من ثلاثة، وربع أو ثمن وما بقي، أو مع النصف من أربعة، ومن ثمانية. فهذه أربعة لا تعول.

الشرح:

الفروض التي ذكرها الله في كتابه وهي[1]، النصف والربع والثمن، والثلثان والثلث والسدس، وتسمى الفروض المقدرة في كتاب الله، والسابع ثبت بالاجتهاد وهو ثلث الباقي في إحدى العمريتين وثلث الباقي في باب الجد والإخوة.

وأصول المسائل بالنظر إلى هذه الفروض انفرادًا واجتماعًا سبعةٌ، فإذا وجد فرض واحد، فإن أصل المسألة من مخرج ذلك الفرض، فالنصف من اثنين، والثلث والثلثان من ثلاثة، والربع من أربعة، والثمن من ثمانية، فنحصل من ذلك أربعة أصول، وهذه الأصول الأربعة لا تعول، والعول هو زيادة في السهام ونقص في الأنصبة، ولا يتصور أن يدخل العول في هذه الأربعة؛ لأن العول عبارة عن ازدحام السهام في المسألة. وهذه الأصول لا تزدحم فيها السهام.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٦٠).

والنصف مع الثلثين، أو الثلث، أو السدس، أو هو وما بقي من ستة. وتعول إلى عشرة شفعًا ووترًا. والربع مع الثلثين، أو الثلث، أو السدس، أو هو وما بقي من اثني عشر، وتعول إلى سبعة عشر وترًا. والثمن مع سدس، أو ثلثين من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين.

وإن بقي بعد الفروض شيءٌ ولا عصبة ردَّ على كل فرضٍ بقدره غير الزوجين.

الشرح:

إذا اجتمع فرضان في المسألة فأكثر فإنك تنظرُ بين هذين الفرضين، فإما أن يتماثلا، كالثلث والثلثين مخرجهما واحدٌ من ثلاثة وإما أن يتداخلا مثل النصف مع الربع أو مع الثمن، فإن مخرج النصف داخل في مخرج الربع وفي مخرج الثمن، فيكون أصل المسألة من مخرج الأكبر منهما وهو الأربعة أو الثمانية، هذا إذا تماثلا أو تداخلا، وإما أن يتوافقا مثل ربع وسدسٍ، فبينهما موافقةٌ بالنصف فتأخذُ نصف واحدٍ وتضربه في كامل الآخر، فنصف الأربعة اثنان، تضربها في كامل مخرج السدس وهي ستة اثنان في ستة باثني عشر فيكون أصل المسألة اثني عشر، وإما أن تتباين فتضرب كامل المخرج في كامل مخرج الفرض الثاني وما حصل فهو الأصل مثلُ ثلثٍ وربع، مخرج الربع أربعة ومخرج الثلث ثلاثةٌ بينهما تباين فتضرب ثلاثة في=

....

=أربعةٍ فتكون اثني عشر، وثلثٌ وثمن بينهما تباين تضرب ثمانية في ثلاثة، تخرج أربعة وعشرون فتكون أصلها من أربعة وعشرين فحصل ثلاثة أصول مع الأربعة السابقة هذه سبعة أصول ناتجة من مخارج الفروض، انفرادًا واجتماعًا، تباينا أو تماثلاً، أو تداخلا أو توافقًا، وبذلك تعرف تأصيل المسائل.

وقوله: (**وإن بقي بعد الفروض شيءٌ ولا عصبة ردَّ على كل فرضٍ بقدره غير الزوجين**):

هذا يسمونه باب الرَّدِّ. والردُّ: نقصٌ في الأنصبةِ وزيادةٌ في السهام عكس العول، فإذا بقي بعد أصحاب الفروض بقية من الميراث، وليس هناك عاصب يأخذه فإنه يرد على أصحاب الفروض بقدر فروضهم، غير الزوجين وذلك لقوله –تعالى– : ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾، والزوجان ليسا من ذوي الأرحام.

- **فأصحاب الرد لهم حالات:**

الحالة الأولى : إذا لم يكن معهم أحد الزوجين، فإذا كان صاحب الفرض واحدًا أخذ المال فرضًا وردًّا، كما لو مات عن بنت مثلا أو بنتين، وليس له غير البنت أو البنات، فإذا مات عنهن فلهن المال فرضًا وردا، على عدد رءوسهن بالسوية. أما إذا مات عن أصحاب فروض متعددة، فمسألتهم تكون من عدد سهامهم من أصل ستة، مثاله: جدة وأخ لأم، للجدة السدس من ستة واحدٌ، والأخ لأم السدس من أصل ستة واحد وواحدٌ اثنان، فالمال بينهما من اثنين فرضًا وردًّا.

....

الحالة الثانية: إذا كان معهم أحد الزوجين فإن الموجود من الزوجين يأخذ فرضه من مخرجه، وما بقي فإنه يقسم على مسألة الرد.

- **وله حالتان:**

الأولى: أن ينقسم الباقي على مسألة الرد؛ مثاله زوجة وأم وأخوان لأم، تكون مسألة الزوجية من أربعة مخرج فرض الزوجة، ومسألة الرد، الأم لها السدس من أصل ستة واحد وللأخوين لأم الثلث من أصل ستة اثنان مجموع سهامهم اثنان وواحدٌ ثلاثة فمسألتهم من ثلاثة والباقي بعد مسألة الزوجية ثلاثة فتنقسم عليهم فتصح مسألة الرد مما صحت منه مسألة الزوجية.

الثانية : أن لا ينقسم ما بقي بعد فرض الموجود من الزوجين على مسألة الرد ففي هذه الحالة تجعل مسألةللزوجية، ومسألة للرد، مثاله: زوج وجدة وأخ لأم تكون مسألة الزوجية من اثنين، للزوج النصف واحد ويبقى واحدٌ، ومسألة الرد من اثنين؛ لأن الجدة لها السدس، من أصل ستة واحدٌ، والأخ لأم السدس من أصل ستة واحدٌ. والمجموع اثنان فمسألة الرد من اثنين، والباقي بعد مسألة الزوجية واحدٌ لا ينقسم، فتضرب مسألة الرد اثنين في مسألة الزوجية اثنين تكون أربعة وهي الجامعة، من له شيءٌ من مسألة الزوجية أخذه مضروبًا في مسألة الرد ومن له شيء من مسألة الرد أخذه مضروباً في الباقي من مسألة الرد، فللزوج من مسألة الزوجية واحدٌ، في مسألة الرد اثنين باثنين، وللأخ لأم من مسألة الرد واحد مضروبًا في الباقي بعد مسألة الزوجية واحد بواحد، وللجدة واحد من مسألة الرد أيضًا مضروبًا في الباقي من مسألة الزوجية واحد في واحدٍ بواحد، واحدٌ وواحد واثنان أربعة.

باب
التصحيح، والمناسخات، وقسمة التركات

إذا انكسر سهم فريق عليهم، ضربت عددهم إن باين سهامهم أو وفقه إن وافقه بجزء، كثلثٍ ونحوهِ في أصل المسألة، وعولها إن عالت فما بلغ صحت منه، ويصير للواحد ما كان لجماعته أو وفقه.

الشرح:

هذه ثلاثة أبواب أجملها المؤلف -رحمه الله- في باب واحدٍ؛ لأنها داخلة في حساب المواريث.

فالتصحيح هو: تحصيل أقل عدد ينقسم على الورثة بلا كسر، وسببه: أنه إذا قسمت المسألة على الورثة وفي بعضهم من لا ينقسم عليه نصيبه إلا بانكسارٍ، فإن الانكسار يتلافى بالتصحيح وذلك بأن تنظر بين رؤوس هذا الفريق المنكسر عليه سهمه وبين سهمه بنسبتين: نسبة المباينة أو نسبة الموافقة، فإن كانت سهامه مباينة لعدد رؤوسه فإنك تأخذ رؤوس الفريق وتجعله جزء السهم وتضرب به أصل المسألة فما بلغ فمنه تصح، ومن له شيءٌ منها أخذه مضروبًا في جزء السهم، وينقسم عليهم. مثال المباينة: ثلاث أخوات شقيقات وعم، فالشقائق لهن الثلثان والباقي للعم، ومخرج الثلثين من ثلاثة.

فتقول: أصل المسألة من ثلاثة للأختين الشقيقتين الثلثان اثنان وهن ثلاث=

....

=وللعم الباقي واحدٌ، ونصيب الأخوات الشقائق اثنان وهن ثلاث بينهما مباينة، فتضرب رؤوسهن ثلاثة في أصل المسألة ثلاثة تصير تسعة ومنها تصح لهن من أصلها اثنان في ثلاثة بستةٍ لكل واحدةٍ ثلاثة وللعم من أصلها واحدٌ في ثلاثة بثلاثة هذه تسعة هذا مع المباينة في فريق واحدٍ.

أما مع الموافقة؛ فمثالها: زوجٌ وست أخوات شقيقات، هذه المسألة فيها نصف، وفيها ثلثان أصلها من ستة، للزوج النصف ثلاثة وللأخوات الشقيقات الثلثان أربعة وهن ست لا تنقسم؛ لأن أربعة سهام لا تنقسم على ستة رؤوس فتقول بينهن توافق بالنصف، فتأخذ وفق الرؤوس ثلاثة تضربه في أصل المسألة ستة، تكون ثمانية عشر، للزوج من أصلها ثلاثة في ثلاثة تسعة، ولهن من أصلها أربعة في ثلاثة باثني عشر وهن ست لكل واحدة اثنان.

فصل

إذا مات شخص ولم تقسم تركته حتى مات بعض ورثته: فإن ورثوه كالأول كإخوة فاقسمها على من بقي.

وإن كان ورثة كل ميت لا يرثون غيره كإخوةٍ لهم بنون، فصحح الأولى، واقسم سهم كل ميت على مسألته، وصحح المنكسر كما سبق.

وإن لم يرثوا الثاني كالأول صححت الأولى وقسمت أسهم الثاني على ورثته، فإن انقسمت صحتا من أصلها، وإن لم تنقسم ضربت كل الثانية، أو وفقها للسهام في الأولى، ومن له شيءٌ منها فاضربه فيما ضربته فيها.

ومن له من الثانية شيءٌ فاضربه فيما تركه الميت أو وفقه فهو له.

الشرح:

هذه هي «المناسخات» و «المناسخات»: جمع مناسخة، والمناسخة مأخوذة من النسخ، وهو يطلق على معانٍ، منها: النقلُ، تقول: نسخت ما في الكتاب بمعنى: نقلته، ويطلق النسخ على الإبطال والإزالة، تقول: نسخت الشمس الظل بمعنى أزالته.

....

والمراد بالمناسخة[١] في عرف الفرضيين: أن يموت شخص وقبل قسمة تركته يموت من ورثته شخص آخر فأكثر، سميت هذه الحالة بالمناسخة؛ لأن مسألة الميت الثاني نسخت مسألة الميت الأول.

- **والمناسخات لها أحوال ثلاث:**

الحالة الأولى : أن يكون ورثة الثاني هم بقية ورثة الميت الأول، ويرثونه كما يرثون الأول، يعني لا يختلف إرثهم من الثاني عن إرثهم من الأول، ففي هذه الحالة تقسم مسألة الأول على الباقين من ورثته، كأنه مات عنهم، مثال ذلك: لو مات عن عشرة بنين، ماتوا واحدًا بعد الآخر، ولم يبق منهم إلا ثلاثة، فتعتبر كأن الميت الأول مات عن هؤلاء الثلاثة فتقسم المسألة على الثلاثة ويتناسى الذين ماتوا قبله، كأنهم لم يوجدوا؛ لأنه لا داعي أن تجعل لكل ميتٍ مسألة؛ لأن مؤداها واحدٌ، وهذا ما يسمى بالاختصار قبل العمل.

الحالة الثانية: من أحوال المناسخات: أن يكون ورثة كل ميتٍ لا يرثون غيره، ففي هذه الحالة تقسم مسألة الميت الأول وتعرف سهام كل وارث منها، ثم تعمل مسائل للأموات المتأخرين، لكل ميت مسألة تقسمها على ورثته، وتصححها إن احتاجت إلى تصحيح، فإذا فرغت منها، انظر بين سهام الأموات المتأخرين وبين مسائلهم فإما أن تنقسم عليها وإما ألا تنقسم فإن انقسمت عليها فإن الثانية تصح=

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٦٦)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٢١).

....

= مما صحت منه الأولى، وإن لم تنقسم، فإنك تنظر بين سهام الأموات المتأخرين ومسائلهم وحاصل النظر تجعله كجزء السهم، تضرب به مسألة الميت الأول وما نتج فهو الجامعة، فمن له نصيب من مسألة الميت الأول أخذه مضروبًا في المسألة الثانية مع المباينة أو في وفقها مع الموافقة، ومن له نصيبٌ من مسألة الميت الثاني أخذه مضروبًا في سهام مورثه أو في وفقها إن كانت موافقة، ثم تنتهي.

مثال ذلك: مات عن ثلاثة بنين، ثم مات أحدهم عن ابنين ومات الثاني عن ثلاثةٍ، ومات الثالث عن أربعةٍ مسألة الميتِ الأول من ثلاثةٍ بكل ابن واحد ومسألة الميت الثاني من اثنين على أولادهُ، ومسألة الميت الثالث من ثلاثةٍ على عدد بنيه، ومسألة الميت الرابع من أربعةٍ على عدد بنيه، فإذا نظرت بين سهام كل ميتٍ من المتأخرين ومسألته وجدتها متباينة واحدٌ مع اثنين مباينٌ، وواحدٌ مع ثلاثة مباينٌ، وواحدٌ مع أربعة مباينٌ، تثبت المسائل اثنين وثلاثة وأربعة ثم تنظر بينها تجد أن الاثنين داخلة في الأربعة، تكتفي بالأربعة وهي الأكبرُ، تجد بين الأربعة والثلاثة تبايناً، تضرب ثلاثة في أربعةٍ باثني عشر وهي جزءُ السهم، اثنا عشر نضربها في مسألة الميت الأول، ثلاثة في اثني عشر بستة وثلاثين فتعطي ورثة الأموات المتأخرين سهامهم من مسائلهم مضروبة بجزء السهم وحاصل الضرب ينقسم عليهم وبذلك تنتهي مسألتهم.

الحالة الثالثة: وإن كان ورثة كل ميتٍ لا يرثون غيره كإخوة لهم بنون فاجعل مسألة للميت الأول ومسائل للأموات المتأخرين. اقسم سهم كل ميت على مسألته

وتعمل في الثالث فأكثر عملك في الثاني مع الأول.

= فإن انقسمت صحت من أصلها، وإن لم تنقسم ضربت كل الثانية أو وفقها للسهام في مسألة الميت الأول، ومن له شيءٌ منها فاضربه فيما ضربته بها، ومن له من الثانية شيءٌ فاضربه فيما تركه الميت أو وفقه فهو له.

وقوله : (**وتعمل في الثالث فأكثر عملك في الثاني مع الأول**).

إذا تعددت البطون بأن كان فيها أكثر من بطن، فإنك تعمل مثل العمل الأول إلا أنك تجعل الجامعة كالمسألة الأولى وما بعدها من المسائل تجعله كالمسألة الثانية إلى أن تنتهي البطون.

فصل

إذا أَمْكَن نسبة سهم كل وارث من المسألة بجزءٍ فَله كنسبته.

الشرح:

هذه قسمة التركات، و «التركات»: جمع تركة ويراد بها: ما تركه الميت من مال، والمال قد يكون نقودا وقد يكون عقارات وقد يكون مواش، وجميع أنواع المال تدخل في التركة وسمي بالتركة تعبيرا عن ترك الميت له، وقد حكم الله -سبحانه- أن مال الميت يكون لورثته: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: ٦].

فتنتقل التركة من ملكية الميت إلى الورثة وتدخل في ملكيتهم، ومعنى قسمة التركات: معرفة ما لكل وارث من التّركة، وهذا هو المقصود من علم الفرائض، فإن المقصود من علم الفرائض أن يعرف ما يستحقه كل وارث من التّركة، ولا سبيل إلى ذلك إلا بمعرفة أحكام الفرائض أولاً ثم دراسة حساب المواريث، وكيف تتوصل إلى إعطاء الوارث ما يستحقه من التركة، فما مضى كله وسيلة إلى هذه النتيجة، فالنتيجة من دراسة الفرائض هي قسمة التركة على الورثة، وهذه هي فائدة هذا الباب.

وقسمه التركات لها طرقٌ، ذكرها الفرضيون، منها هذا الذي ذكره المصنف وهو طريق النسبة؛ لأنها أسهل الطرق للقسمة، والنسبة أن تنسب سهام كل وارث إلى المسألة وتأخذ له من التركة بمقدار تلك النسبة. =

....

= مثال ذلك: ماتت امرأةٌ عن زوج وابنتين وأبوين، أصل المسألة بالنظر إلى مخارج الفروض من اثني عشر وتعول إلى خمسة عشر، للزوج الربع ثلاثة، وللبنتين الثلثان ثمانيةٌ، وللأم السدس اثنان وللأب السدس اثنان، هذه خمسة عشر، فأصلها من اثني عشر وعالت إلى خمسة عشر بسبب تزاحم الفروض وقد خلفت هذه المرأة تسعين دينارًا، نقول: الزوج له الربع ثلاثةٌ ننسبها إلى خمسة عشر تكون خمسًا فله خمس التركة ثمانية عشر دينارًا، ولكلٍ واحدٍ من الأبوين من المسألة اثنان من المسألة، إذا نسبت اثنين إلى خمسة عشر صارت ثلثي الخمس، فلكل من الأبوين ثلثا خمس التركة لكل واحد اثنا عشر دينارًا، ولكل واحدة من البنتين من المسألة أربعة، إذا نسبت الأربعة إلى خمسة عشر فإنها تكون خمس المسألة وثلث الخمس، فلها من التركة بهذا المقدار أربعة وعشرون دينارًا.

باب ذوي الأرحام

يرثون بالتنزيل.

الشرح:

لما فرغ من بيان الإرث بالفرض والإرث بالتعصب انتقل إلى بيان الإرث بالرحم؛ لأنه سبق أن قال: الورثة ثلاثة أقسام: ذو فرض، وذو تعصيب، وذو رحم، وذوو الأرحام يراد بهم كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبةٍ، فإذا انقرض أصحاب الفروض وانقرض العصبة فإن الإرث يذهب إلى ذوي الأرحام[1] لعموم قوله -تعالى- : ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[الأحزاب: ٦]، فهذا يشمل هؤلاء لأنهم ذوو رحم، والنبي ﷺ يقول: «الخال وارث من لا وارث له»[2] والخال المراد به أخو الأم، فهو من ذوي الأرحام، وإذا ورث الخال وهو من ذوي الأرحام، فإن غيره ممن هو مثله يرث بالقياس عليه وهذا قول طائفة من أهل العلم، ومنهم الإمام أحمد -رحمه الله- لأنهم أولى من بيت المال؛ لأن لهم قرابة بالميت، فهم أولى بماله من بيت المال الذي هو لعموم المسلمين.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٦٨).

(٢) أخرجه: الترمذي (٢١٠٣)، وابن ماجه (٢٧٣٧)، وأحمد (١/ ٢٨، ٤٦) من حديث عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-.

وأخرجه أبوداود (٢٨٩٩)، وابن ماجه (٢٧٣٨)، وأحمد (٤/ ١٣١، ١٣٣) من حديث المقدام بن معدي كرب -رضي الله عنه-.

وأخرجه: الترمذي (٢١٠٤) من حديث عائشة -رضي الله عنها-.

....

= وقوله: (**يرثون بالتنزيل**): بيان لكيفية توريثهم فإنهم يرثون بالتنزيل بمعنى: أنهم ينزلون منزلة من أدلوا به من ذوي الفروض أو العصبات، فمن يدلي بالأبناء يأخذ نصيبهم ومن يدلي بالآباء يأخذ نصيبهم ومن يدلي بالإخوة والأخوات يأخذ نصيبهم أو بالأعمام ويأخذ نصيبهم.

الذكر والأنثى سواء. فولد البنات، وولد بنات البنين، وولد الأخوات كأمهاتهم. وبنات الإخوة والأعمام لأبوين أو لأب، وبنات بنيهم، وولد الإخوة لأم كآبائهن.

والأخوال، والخالات، وأبو الأم كالأم.

الشرح:

ذوو الأرحام يختلفون عن ذوي الفروض والعصبات؛ لأن ذوي الأرحام يرثون بالرحم المجردة ويتساوى ذكرهم وأنثاهم بخلاف العصبات فإن ذكرهم يأخذ ضعف ما لأنثاهم، كالأولاد للذكر مثل حظ الانثيين وكالإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأنثيين. أما ذوو الأرحام فلا تفاضل بينهم؛ لأن الله -جل وعلا- قال في الإخوة لأم: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢] فشرك بينهم دون تفضيل، فدل على أن ذكرهم وأنثاهم سواءٌ، والإخوة لأم ذوو أرحام، فتقاس عليهم بقية ذوي الأرحام.

قوله : (فولد البنات وولد بنات البنين، وولد الأخوات كأمهاتهم):

- **هذه جهات ذوي الأرحام، وهي ثلاث:**

جهة البنوة، ويدلي بها بنات البنات، وبنات بنات البنين لأنهم يدلون بالأولاد فبنت البنت كأمها، وبنت بنت الابن كأمها.

وجهة الأبوة، يدلي بها كل من يدلي بالأب، وهم بنات الأخوات وبنات الإخوة وبنات العم لأبوين، وبنات العم لأب، ينزلن منزلة آبائهن. =

....

= الجهة الثالثة: جهة الأمومة ويدلي بها ولد الإخوة لأم والجد الفاسد، والجدة الفاسدة، كأم أب الأم والأخوال والخالات وأبو الأم كالأم أي كل هؤلاء ينزلون منزلة الأم.

فيجعل حق كل وارث لمن أدلى به. فإن أدلى جماعة بوارث، واستوت منزلتهم منه بلاسبق، كأولاده فنصيبه لهم، فابن وبنت لأختٍ مع بنتٍ لأختٍ أخرى لهذه حق أمها وللأولين حق أمهما.

وإن اختلفت منازلهم منه جعلتهم معه كميت اقتسموا إرثه.

الشرح:

يجعل نصيب كل وارث لمن أدلى به، فبنت البنت تأخذ نصيب البنت وبنت بنت الابن تأخذ نصيب بنت الابن، وأم أب الأم تأخذ نصيب الأم، وأب الأم الذي هو الجد من قبل الأم يأخذ نصيب الأم وهكذا، كل من أدلى بواسطة وارث من ذوي الفروض أو العصبات فإنه يأخذ نصيبه.

وإذا أدلى جماعة بوارث مثل عشرة أولاد بنت، المال بينهم بالسوية، كأن البنت ماتت عنهم فيرثونها.

ولو توفي عن ابن أختٍ شقيقةٍ وعن ابن أختٍ لأبٍ، فإن ابن الشقيقة ينزل منزلة أمه فله النصف، وابن الأخت لأبٍ ينزل منزلة أمه فله السدس.

وقوله: (**وإن اختلفت منازلهم منه جعلتهم معه كميت**):

أي: إذا أدلى جماعة بوارث واختلفت منزلتهم منه فإنك تجعل هذا الوارث الذي أدلوا به كأنه مات عنهم فاقتسموا إرثه.

مثاله: (**فإن خَلَّف ثلاث خالات متفرقات وثلاث عماتٍ متفرقاتٍ، فالثلث للخالات أخماسًا والثلثان للعمَّاتِ أخماسًا، وتصحُّ من خمسة عشر**):

....

أي: لو خَلَّف ثلاث خالات متفرقات خالة شقيقة، وخالة لأب وخالة لأم، فالخالات لهن نصيب الأم وهو الثلث، ومعهن ثلاث عماتٍ متفرقات: عمة شقيقة وعمة لأب وعمة لأم، فلهم نصيب الأب وهو الباقي، كأنه مات ميت عن أبيه وأمه أصل المسألة من ثلاثة، للأم الثلث يأخذنه الخالات أخماسًا، لأن الخالة الشقيقة تأخذ النصف، والخالة لأب تأخذ السدس، والخالة لأم تأخذ السدس، إذاً فهذا نصيب الخالات، والعمات يأخذن الباقي بعد الثلث وهو ثلثان، والعمة الشقيقة تأخذ نصف الثلثين والعمة لأب تأخذ سدسها، والعمة لأم تأخذ سدسها، فصارت مسألة العمات من خمسةٍ، ومسألة الخالات من خمسةٍ متماثلةً، وحينئذٍ تضرب ثلاثةً في خمسةٍ، فتبلغ خمسة عشر ومنها تصحُّ.

وفي ثلاثة أخوالٍ متفرقين لذي الأم السدس، والباقي لذي الأبوين، فإن كان معهم أبو أم أسقطهم.

الشرح:

وقوله: (**وفي ثلاثة أخوال متفرقين لذي الأم السدس والباقي لذوي أبوين**):

تقول: كأن الأم توفيت عن أخيها الشقيق وعن أخيها لأبيها وعن أخيها لأمها؛ فيكون فيها فرض واحد وهو السدس للخال لأم، فتكون المسألة من ستةٍ، للخال لأم السدس واحدٌ والباقي للخال الشقيق، ولا شيء للخال لأب، لأنه محجوب بالشقيق، كأن الأم ماتت عنهم.

وقوله: (فإن كان معهم أبو أم أسقطهم) أي: إن كان مع الأخوال أبو أم فإنهم لا يرثون معه؛ لأن الأب يُسقط الإخوة. فكأن الأم ماتت عن أبيها وإخوتها.

وفي ثلاث بناتٍ عمومة متفرقين، المال للتي للأبوين. وإن أدلى جماعة بجماعة قسمت المال بين المدلى بهم، فما صار لكل واحدٍ أخذه المدلي به. وإن سقط بعضهم ببعضٍ عملت به.

الشرح:

لو توفي عن بنت عم شقيق، وبنت عم لأب وبنت عم لأم، فإن المال كله لبنت العم الشقيق، ولا شيء لبنت العم لأب، ولا لبنت العم لأم؛ لأنه لو مات عن عمه الشقيق وعن عمه لأب وعن عمه لأم فإن المال كله يكون للشقيق فكذلك من أدلى بهم.

وقوله: (**إذا أدلى جماعة**) إلخ إذا أدلى جماعة بجماعة، فإنك تقسم المال بين المدلى بهم، فما صار لكل واحد صار للمدلى به كما سبق مثاله في العمات والخالات المتفرقات.

وقوله: (**وإن سقط بعضهم ببعضٍ عملت به**):

أي إذا سقط بعض المدلى بهم، سقط المدلى به كما سبق في بنات الأعمام المتفرقين.

والجهات : أبوة، وأمومة، وبنوة.

الشرح:

أي : جهات ذوي الأرحام ثلاث: بنوة، وأبوة، ثم أمومة، فالأبوة تشمل كل فروع الأب من الأجداد والجدات الساقطين من قبل الأب ومن العمات وعمات الأب لأم وخالاته كلهم يدلون بالأب، والأمومة يرث بها الذين يدلون بالأم، وهم الجد أبو الأم، والأخوال والخالات، والبنوة يدلي بها أولاد البنات وأولاد بنات البنين وإن نزلوا. ولو ذكر المصنف هذا في أول الباب لكان أحسن.

باب ميراث الحمل والخنثى المشكل

من خلف ورثة فيهم حمل فطلبوا القسمة، وُقِفَ للحمل الأكثر من إرث ذكرين أو أنثيين.

فإذا ولد أخذ حقه، وما بقي فهو لمستحقه. ومن لا يحجبه يأخذ إرثه كاملا كالجدة. ومن ينقصه شيئًا اليقين، ومن سقط به لم يعط شيئاً.

الشرح:

إذا مات ميت ومن جملة ورثته حمل يرثه[1]، فإن آثر الورثة الانتظار حتى يوضع الحمل وتعرف حقيقته، فهذا أحسن ولتكون القسمة مرة واحدة، أما إذا طلبوا القسمة قبل وضع الحمل؛ لأنهم يتضررون بالانتظار فإنها تقسم التركة ويعمل بالاحتياط؛ فالحمل يُوْقَفْ له الأحوط، من ميراث ذكرين أو أنثيين إن ورث بهما متفاضلاً؛ لأن هذا هو الغالب في النساء أن أكثر ما تحمل به تو أمان، وكونها تحمل بأكثر من اثنين هذا نادرٌ، والنادر لا حكم له، ونحن نأخذ بالغالب، فإذا كان الأحوط له أن يعطى ميراث ذكرين يوقف ميراث ذكرين، وإن كان الأحوط له أن يعطى ميراث أنثيين فإنه يوقف له ميراث أنثيين. =

---

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٢٩)، و «الكافي» (٢/ ٣٧٢).

....

= ومثال أن يكون الأحظُّ له ميراث ذكرين: زوجة حامل وابنٌ واضح، فللزوجة الثمن، وللواضح ثلث الباقي، وأما ثلثاه الباقيان يوقفان إلى أن يتّضح أمر الحمل، وتصح المسألة من أربعة وعشرين؛ لأن أصلها من ثمانية، وتصح من أربعة وعشرين؛ لأن الباقي بعد الثمانية ليس له ثلث صحيح، فنضرب ثمانية في مخرج الثلث ثلاثة تصح من أربعة وعشرين، للزوجة ثلاثة، وللابن الواضح سبعة، والباقي أربعة عشر توقف للحمل.

ومثال كون الأفضل له ميراث اثنتين: أن يموت عن زوجة حامل وأبوين، أصلها من أربعة وعشرين وتعول إلى تسعة وعشرين، للزوجة من أصلها الثمن ثلاثة، وللأبوين لكل واحد السدس، فمجموع ما معهما ثمانية، والباقي ستة عشر، وهما الثلثان يوقفان للحمل؛ أما مَنْ مَعَ الحمل فإنه يعامل بالأضر، فإن كان يرث في تقدير دون تقدير فإنه لا يعطى شيئاً، ومن ورث بتقديرين متفاضلاً يعطى الأقل من نصيبه، ومن ورث متساويًا فإنه يعطى نصيبه كاملاً، لأنه لا يؤثرُ عليه وُجودُ الحملِ؛ لأن نصيبه محدود.

وإذا ولد الحمل وتبين فإنه يأخذ حقه، إن كان الموقوف كله له، وإن كان الموقوف أكثر من حقه فإنه يأخذ نصيبه والباقي يرد إلى مستحقه من الورثة.

ويرث ويورث إن استهل صارخًا، أو عطس، أو بكى، أو رضع، أو تنفس وطال زمن التنفس، أو وجد دليل حياته غير حركة واختلاج.

الشرح:

الحمل يرث بشرطين:

الشرط الأول: تحقيق تَحقُّق وجوده في الرحم حين موت المورِّث ولو نطفة، وذلك بأن تلده لأقل من ستة أشهر، من حين موت المورث سواءٌ كانت فراشًا أو غير فراشٍ، فإذا ولدته لأقل من ستة أشهر من موت المورث تَيقنًّا وجوده في الرحم؛ لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر.

الشرط الثاني: أن يستهل صارخًا بعد ولادته[1] أو يتنفس يعني توجد علامة الحياة فيه بعد ولادته، بأن يصرخ؛ لأن الصوت دليل على الحياة. أو يتنفس أو يعطس، أو يسعل، فإنه في هذه الأحوال وُجِدَ دليل على حياته، أما إذا لم يستهل صارخًا عند ولادته ولم تحصل علامة تدل على حياته فإنه لا يرث.

أما الحركة والاختلاج فلا يدلان على حياته؛ لأنهما قد يكونان بسبب خروجه وتمدده بعد الخروج.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٧٢).

والخنثى المشكل يرث نصف ميراث ذكرٍ ونصف ميراث أنثى.

الشرح:

الخنثى المشكل(١) : هو الذي له آلة ذكر وآلة أنثى ولم يتبين علامة ذكورته ولا أنوثته. أما من تبينت فيه علامة أحد الجنسين فإنه يلحق به، ويُعاملُ بموجب ذلك مُعَامَلة مَن ظهرت فيه علاماتُه من الجنسينِ، إن ظهرت فيه علامات الذكورة عومل معاملة الذكور، وإن ظهرت فيه علامات الإناث، عومل معاملة الإناث.

وعلامات الذكورة كأن ينبت شاربه، وكأن يبول من آلة الذكر، ولا يبول من آلة الأنثى فهذا يلحق بالذكور، أو ينبت له لحية عند البلوغ أو شارب فهذه علامات الذكورة.

وعلامات الأنوثة كأن يتفلك ثدياها عند البلوغ أو تحيض فهذه علامات الأنوثة.

فإذا ظهرت فيه علامات أحد الجنسين ألحق به ولا يسمى مشكلاً، فيعامل معاملة من ظهرت فيه علاماته.

أما إذا لم تظهر فيه علامات ذكورة ولا علامات أنوثة؛ كأن مات وهو صغيرٌ قبل أن تظهر فيه علاماتُ ذكورةٍ أو علاماتُ أنوثةٍ أو بلغ ولم يتضح، فهذا هو الخنثى المشكل إذا ورث من غيره أو مات وورث عنه غيره، فهذا محل البحث الآن.

---

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٤١)، و «الكافي» (٢/ ٣٧٠).

....

= فإنه **(يرث نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى)**:

ويعامل من معه بـالأضر، فمـن يـرث في حـال دون حـال فإنـه لا يعطـى، ومـن يرث في جميع الأحوال متساويًا يعط نـصيبه كـاملاً كـالأخ لأم، ومـن يـرث في جميـع الأحوال متفاضلاً يعط الأقل.

باب ميراث المفقود

من خفي خبره بأسرٍ، أو سفرٍ، غالبه السلامة كتجارة، انتظر به تمام تسعين سنة منذ ولد. وإن كان غالبه الهلاك كمن غرق في مركب فسلم قوم دون قومٍ، أو فقد من بين أهله، أو في مفازة مهلكة انتظر به تمام أربع سنين منذ فقد ثم يقسم ماله فيهما.

الشرح:

«المفقود» هو من خفي خبره فلم تعلم له حياة ولاموت.

- **المفقود له حالتان:**

الحالة الأولى: يكون الغالب عليه السلامة[1]؛ كمن سافر لتجارة ولم يرجع، أو غير ذلك مما غالبه السلامة، وخفي خبره ولم تعلم حياته ولا موته، لكن الغالب عليه السلامة؛ لأنه ليس في خطرٍ كمن سافر لتجارة أو لطلب علم أو لسياحةٍ أو غير ذلك، وهذا ينتظر به مدة العمر الغالب وهي تسعون سنة منذ ولد، فيحسب منذ ولادته إلى تمام تسعين سنة؛ لأن الغالب أنه يعيش إلى هذه المدة، وكونه يزيد عن تسعين سنة هذا من النادر، والآثار وردت في هذا عن السلف في تقدير هذه المدة، فإذا مضت التسعون ولم يعلم له خبرٌ فإنه حينئذٍ يحكم بموته؛ لأنه لو كان حيًّا لتبينَّ خبره في أثناء هذه المدة، فلو فرضنا أنه فقد وهو ابن سبعين سنة فإنه ينتظر عشرين سنة تمام التسعين، ولو فرضنا أنه فقد وهو ابن خمس وثمانين سنة، فإنه ينتظر خمس سنين؛ لأنه في الغالب أنه لا يتعدى التسعين.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٨٠)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٣٥).

= هذا معنى قوله: (منذ ولد) يعني: منذ ولادته لا منذ فقد، فإذا مضت المدة مدة التربص -يعني: الانتظار- وهي تسعون سنة منذ ولادته، فإنه حينئذٍ يحكم بموته، ويقسم المال بين ورثته الموجودين حين الحكم بموته.

الحالة الثانية: أن يكون الغالب في سفره الهلاك[1] كمن فقد في مفازة مهلكة ليس فيها ماءٌ، أو فقد بين الصفين في الحرب، أو في سفينة غرقت أو انكسرت وهذه حالة يغلب عليها الهلاك؛ فهذا يضرب له مدة أربع سنين قدر ما يأتي الناس ويذهبون وتأتي الأخبار من هنا وهناك، فإذا مضت أربع سنين من فقده فإنه يحكم بموته، وتعتد زوجته، ويقسم ميراثه على ورثته حين الحكم بموته.

يقسم ماله في الحالتين: حالة مرور تسعين سنة منذ ولد، وحالة أربع سنين منذ فقد، يقسم ماله على الموجودين من ورثته دون من مات قبل ذلك؛ لأنه لم يغلب على الظن موته، فليس له شيء؛ لأن حكم الحاكم ينزل منزلة اليقين أو غلبة الظنِّ، هذا ما ذكرُوه هنا. والصحيحُ أنه لا تقدير محدد لا نتظار المفقود، وإنما هذا يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم، وهذا يختلف في كل وقت بحسبه، ففي الوقت الماضي كانت الأخبار تتأخر لبعد المسافات وعدم وسائل الاتصال السريعة فيحتاجون إلى مدة أطول، فالقاضي يقدر المدة المناسبة في ذاك الوقت.

وأما في وقتنا الحاضر لما وجدت الاتصالات السريعة، وتقاربت البلدان، وتواردت الأخبار بسرعةٍ؛ ففي هذه الحالة لا يحتاج إلى تقدير تسعين سنة أو أربع سنين، وإنما يجتهد الحاكم في تقدير المدة المناسبة التي يغلب على الظن موته بعدها.

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٨٠)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٣٦).

....

فإن مات مورثه في مدة التربص أخذ كل وارث إذًا اليقين، ووقف ما بقي. فإن قدم أخذ نصيبه، وإن لم يأت فحكمه حكم ماله.

ولباقي الورثة أن يصطلحوا على ما زاد عن حق المفقود فيقتسموه.

الشرح:

هذا حكم إرثه هو من غيره، يرث المفقود من مورثه إذا مات في مدة التربص -يعني: الانتظار- فحينئذٍ ينظر؛ فمن كان يرث في حالة وجود المفقود وحالة موته على حدٍّ سواء فهذا يعطى نصيبه كاملاً، ومن كان يرث في حالٍ دون حالٍ فهذا لا يعطى شيئًا، ومن كان يرث في الحالين متفاضلاً فإنه يعطى الأَنقص من حظيه، ثم يوقف الباقي إلى أن يتبين الأمر.

فإذا قدم فإنه يأخذ نصيبه الموقوف له إن كان بمقدار نصيبه، وإن كان أكثر من نصيبه فإنه يأخذ حقه والباقي يرد على مستحقيه، وأما إذا لم يأت فالذي وقف له يكون حكمه حكم ماله، يورث عنه، ويكون من جملة تركته.

وإذا كان الموقوف ليس للمفقود منه شيءٌ، وإنما هو دائرٌ بين الموجودين من الورثة ولا يدرى لأيهم فإنهم يصطلحون ويقتسمونه؛ لأن الحق لهم ولا يخرج عنهم، مثاله: زوج وشقيقةٌ وأختٌ لأبٍ وأخ لأب مفقود.

....

= فلو قدرنا أن المفقود حي حين موت المورث فإن الزوج له النصف ثلاثة، والشقيقة لها النصف ثلاثة، والأخت لأب ليس لها شيءٌ؛ لأنها عصبة بالغير، أما إذا قدر أنه ميت فالزوج له النصف، والشقيقة لها النصف، والأخت لأبٍ لها السدس تكملة الثلثين، وتعول المسألة إلى سبعة ويوقف الباقي، ولكنه ليس للمفقود وإنما هو لأحد الطرفين، إما أن يكون للزوج والشقيقة تمام نصيبهما، وإما أنه للأخت لأب، يدور بينها.

باب ميراث الغرقى

إذا مات متوارثان كأخوين لأب بهدم، أو غرق، أو غربةٍ، أو نارٍ، وجهل السابق بالموت، ولم يختلفوا فيه، ورث كل واحد من الآخر من تلاد ماله، دون ما ورثه منه، دفعًا للدور.

الشرح:

يراد بهذا الباب من ماتوا بحادث واحد كحريق أو بهدم أو بغرقٍ، أو انهدم عليهم بيتٌ أو جدار أو بحادث سيارة أو طائرة سقطت، ولا يدرى أيهم مات أولاً، لأننا إذا علمنا السابق من اللاحقِ، هذا لا إشكال فيه، اللاحق يرث ممن مات قبله، وإذا علمنا أنهم ماتوا جميعًا في لحظة واحدة وحينئذٍ لا توارث بالإجماع؛ لأنه ليس فيهم متقدم ولا متأخرٌ، فلا يرث بعضهم من بعضٍ لكونهم ماتوا في لحظة واحدة، والإرث إنما يكون للمتأخر، وهنا ليس هناك متأخرٌ.

أما أن يجهل الأمر فلا يدرى أيهم مات أولاً، يحتمل ويحتمل، فهذا موضعٌ لا جتهاد أهل العلم، فالجمهور ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعي لا يورثون بعضهم من بعضٍ؛ لأن الإرث لا يثبت إلا باليقين، وهذا محتمل، فلا إرث حينئذ.

وعند الإمام أحمد -رحمه الله- [1] وجماعةٍ أنه يورث ويجعل له تقديرات، يقدر أحدهم مات أولاً ثم تقسم تركته على ورثته الأحياء وعلى من مات معه، ثم=

---

(١) انظر: «المغني» (٩/ ١٧٠)، و «الكافي» (٢/ ٣٦٧)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٤٥).

....

= يجعل لمن مات معه مسألة أخرى وتقسم على ورثته، ثم يجعل نصيبه ممن ورث منه لورثته هو والآخرُ مثله، يفرض أنه مات أولاً وتقسم تركته على ورثته وعلى من مات معه، وما حصل لمن مات معه فإنه يكون لورثته، هذا من باب الاحتياط؛ لأن الأصل بقاء حياة الوارث بعد موت المورث، فنحن نبقى على الأصل حتى يتبين خلافه، ما دام الأمر محتملاً في كلا الاثنين أنه مات قبل الآخر، فإننا نعمل بالاحتياط.

باب ميراث أهل الملل

لا يرث المسلم الكافر إلا بالولاء، ولا الكافر المسلم إلا بالولاء. ويتوارث الحربي، والذمي، والمستأمن.

الشرح:

هذا هو اختلاف الدين، فإذا كان المورث على دِيْنٍ، والوارث على دين آخر فإنه حينئذٍ لا توارث؛ لأنه إذا اختلف الدين فلا تناصر بينهما، فلا توارث بينهما، كاليهودي لا يرث من النصراني، والنصراني لا يرث من الوثني، والوثني لا يرث من الكتابي، وهكذا.

والكفر ملل شتى على الصحيح، لا توارث بين أهل ملتين لعدم التناصر والموالاة بينهما، والله -جل وعلا- يقول: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأحزاب: ٦] وهذا ليس فيه موالاة لاختلاف الدين، فالمسلم لا يرث الكافر، والكافر لا يرث المسلم؛ لاختلاف الدين.

لقوله ﷺ: «**لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم**»(١) إلا بالولاء وهو العتق، إذا كان الكافر معتقًا للمسلم ومات المسلم، فإن الكافر يرثه؛ لعموم قوله ﷺ: «**الولاء لمن أعتق**»(٢) والولاء لحمة كلحمة النسب، وكذلك العكس، لا يرث=

---

(١) أخرجه: البخاري (٥/ ١٨٧)، ومسلم (٥/ ٥٩) من حديث أسامة بن زيد -رضي الله عنهما-.

(٢) أخرجه البخاري (٣/ ٢٠٠-٢٥٠) (٧/ ٦١) من حديث عائشة وابن عباس رضي الله عنهم وأخرجه البخاري أيضًا (٣/ ٩٣، ٩٦، ١٩٩) (٨/ ١٩١، ١٩٣)، وأحمد (٢/ ٢٨، ٣٠، ١٠٠، ١١٣، ١٤٤، ١٥٣) وأبو داود (٢٩١٥) والنسائي (٧/ ٣٠٠) من حديث ابن عمر -رضي الله عنهما-

. . . .

= المسلم الكافر إلا إذا كان عتيقًا له، فإنه يرثه بالولاء؛ لعموم الحديث. والقول الصحيح أنه لا توارث مطلقًا، لا بالولاءِ ولا بغيره بين المسلم والكافر؛ لحديث أسامة بن زيد -ﷺ- في الصحيحين: «**لا يرث الكافرُ المسلم، ولا المسلم الكافر**»(١) وهذا عام في الولاء وغيره(٢).

وقوله: (**ويتوارث الحربي والذمي والمستأمن**):

أي: إذا كانت ملتهم واحدة كاليهود أو النصارى ولو كانوا مختلفي الدار، فاليهودي يرث اليهودي مطلقًا، والنصراني يرث النصراني، ولو كان بعض اليهود ذميين، وبعضهم مستأمنين، وهم من دخلوا بلادنا بأمان، وبعضهم حربيون وهم الذين ليس بيننا وبينهم أمانٌ، فما داموا أنهم كلهم يهود يتوارثون، وما دام أنهم كلهم نصارى يتوارثون ولو اختلفت أقطارهم؛ لأنهم يجمعهم دينهم(٣).

وأهل الذمة أصناف منهم يهود ومنهم نصارى ومنهم مجوسٌ، فإذا كانوا من دين واحدٍ كاليهود بعضهم مع بعض فإنهم يتوارثون، أو كانوا نصارى بعضهم مع بعض فإنهم يتوارثون، أو كانوا مجوسًا بعضهم مع بعض فإنهم يتوارثون فيما بينهم، أما إذا اختلفت أديانهم فإنهم لا يتوارثون وإن كانوا كلهم أهل ذمة. =

---

(١) أخرجه: البخاري (٥/ ١٨٧)، ومسلم (٥/ ٥٩) من حديث أسامة بن زيد -رضي الله عنهما-.

(٢) انظر: «المغني» (٩/ ١٥٤-١٥٨)، و «الكافي» (٢/ ٣٧٣، ٣٧٤) و «الإنصاف» (٧/ ٣٤٨).

(٣) انظر: «المغني» (٩/ ١٥٤-١٥٨)، و «الكافي» (٢/ ٣٧٣، ٣٧٤)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٤٨).

....

= والصحيح: أن الكفر ملل شتى، ولا توارث بين أهل ملتين كيهودي ونصراني، أو نصراني مع مجوسي، أو مجوسي مع وثني، أو وثني مع ملحد، لا يدين بدين من الأديان، فلا توارث بين الكفار إذا اختلفت أديانهم؛ لأنهم مللٌ شتى.

ومن العلماء من يقول: الكفر ملة واحدةٌ، دون نظر إلى أديانهم، فيتوارثون ويرث اليهودي الوثني، والوثني النصراني؛ لأنهم كلهم ملة واحدةٌ، فيتوارثون، لكن هذا خلاف المشهور عند أهل العلم.

والقول الثالث: أن الكفر ثلاث ملل، اليهودية ملة، والنصرانية ملة، والإسلام ملة، فلا توارث بين أهل ملتين من الملل الثلاث.

والمرتد لا يرث أحدًا، وإن مات على ردته فماله فيءٌ.

الشرح:

وقوله: (**والمرتدُّ لا يرثُ أحدًا**)[(١)] :

المُرتدُّ -والعِيَاذُ بالله- وهُو الذي كفر بعد إسلامه، بأن ارتكب ناقضًا من نواقض الإسلام؛ لأن أصله أنه مسلم، ثم ارتكب ناقضًا من نواقض الإسلام، فارتد ومات على ردته، أو قتل مرتدًّا، فهذا لا يرثه أحدٌ، لو مات قريبه وهو حي لا يرثه وهو مرتد ولو كان قريبه كافرًا، فالمرتد لا يرث ولا يورث، بل ماله يصادر لبيت المال؛ لأنه لما ارتد زال ملكه عن ماله، فإن تاب رجع ماله إليه، وإن مات على ردته فماله منزوع من ملكه ليس له مالك، والمال الذي ليس له مالك يكون لبيت مال المسلمين مثل الفيء.

أما لو تاب ورجع إلى الإسلام فماله يرجع إليه ويورث عنه، ويرثه أقاربه المسلمون.

---

(١) انظر: «المغني» (٩/ ١٥٩، ١٦٠)، و«الإنصاف» (٧/ ٣٥٢).

ويرث المجوس بقرابتين إن أسلموا أو تحاكموا إلينا قبل إسلامهم.

الشرح:

المجوس: طائفة من البشر يعبدون النار، ويبنون لها البيوت، ويوقدونها ويعبدونها من دون الله، قيل: إن لهم كتابًا ثم رفع، فلذلك يؤخذ منهم الجزية كما تؤخذ من اليهود والنصارى أهل الكتاب؛ لأن لهم شبهة كتاب فتؤخذ منهم الجزية، ومن مذهبهم الخبيث، أنهم يتزوجون من محارمهم، كأن يتزوج بنته أو أخته، هذا جائز عندهم، فلو تزوج رجل منهم بابنته، وأتت منه بولد ومات هذا الولد؛ فإن أمه تكون لها قرابتان بالنسبة له، قرابة أنها هي أمه، وقرابة أنها أخته، فهي أم وأخت فترث بالقرابتين، وإن لم يسلموا لكن ترافعوا إلينا فإننا نحكم بالإرث بالقرابتين.

وكذا حكم المسلم يطأ ذات رحم محرم منه بشبهة، ولا إرث بنكاح ذات رَحم محرَّم ولا بعقد لا يُقَرُّ عليه لو أسلم.

الشرح:

وقوله: (وكذا حكم المسلم يطأ ذات رحمٍ محرمٍ منه بشبهة) :

المسلم إذا وطئ امراة من محارمه بشبهة؛ كأن وطئها في ظلام على أنها زوجته، ثم أتت منه بولد فإنه يرث بالقرابتين؛ لثبوت النسب بذلك.

وقوله : (ولا إرث بنكاح ذات رَحِم محرَّم):

أما إذا عقد المسلم على ذات محرم منه فلا إرث بهذا العقد، كما إذا تزوج بذات رحم محرم عليه؛ لأن هذا عقد باطلٌ لا يترتب عليه أحكامه ولا يثبت به نسب، ولأن الوطء به وطء زنى، والزنى لا يثبت به نسب.

وقوله: (ولا بعقدٍ لا يقر عليه إن أسلم):

أي: لا يورث الكافر بعقدٍ من عقود الكفار، لا يقر عليه لو أسلم؛ لأننا نحكم عليهم بشريعتنا، والله -جل وعلا- يقول: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ﴾[المائدة: ٤٢].

مثاله: لو تزوج قريبته، أو تزوج امرأة في عدتها، أو تزوج مطلقته ثلاثًا قبل أن تنكح زوجًا غيره، هذا عندنا عقدٌ باطلٌ، لا يحكم بأثرهِ.

باب ميراث المطلقة

من أبان زوجته في صحته، أو مرضه غير المخوف ومات بـه، أو المخوف ولم يمت به لم يتوارثا.

بل في طلاق رجعي لم تنقض عدته، أو أبانها في مـرض موتـه المخـوف، مـتهما بقـصد حرمانهـا، أو علـق إبانتهـا في صـحته عـلى مرضه، أو على فعل له ففعله في مرضه ونحوه لم يرثها.

وترثه في العدة، وبعدها ما لم تتزوج.

الشرح:

من أسباب الإرث -كما سبق- : عقد الزوجية الصحيح، فيتوارث به الزوجان من الجانبين، الزوج يرث زوجته، والزوجة ترث زوجها بموجب العقد، هذا ما دام العقد باقيًا، فالميراث يكون باقيًا.

أما إذا انفصل هذا العقد بالطلاق نظرنا؛ فإن كان الطلاق رجعيا فإن الإرث باقٍ إلى أن تخرج من العدة، فلو مات زوجها وهي في العدة فإنها ترث منه؛ لأنها ما زالت زوجة، ولو ماتت هي في العدة ورثها، فإذا خرجت من العدة انتهى النكاح وانتهى الإرث.

أما المطلقة البائنة، وهي التي لا رجعة له عليها سواءٌ كانت البينونة بينونة صغرى أو بينونة كبرى فهذا فيه تفصيلٌ، إن كان طلقها في حال الصحة فإنها لا ترث؛ لأنها ليست زوجة له، أما إذا كان طلقها طلاقًا بائنًا متهما بقصد حرمانها كما=

....

=لو طلقها في مرض موته المخوف، فإنه في هذه الحالة يبقى الميراث، ويعامل بنقيض قصده، فلو مات في مرضه هذا فإنها ترث منه، ولو ماتت هي في عدتها، لم يرث هو، معاملة له بفعله وطلاقه[1].

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٧٦)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٥٤-٣٥٨).

باب الإقرار بمشارك في الميراث

إذا أقر كل الورثة ولو أنه واحد بوارث للميت وصدق، أوكان صغيرا، أو مجنونًا، والمقر به مجهول النسب، ثبت نسبه وإرثه.

وإن أقر أحد ابنيه بأخ مثله فله ثلث ما بيده.

وإن أقر بأخت فلها خُمُسُهُ.

الشرح:

«الإقرار»: هو الاعترافُ. والإقرارُ تثبتُ به الحقوق، فمن اعترف بحق لأحدٍ فإنه يلزمه أداؤه والوفاء به مؤاخذة له باعترافه، فإذا أقر الورثة كلهم بشخص مشارك لهم في الإرث من الميت فإنه يثبت الميراث لهذا المقر به بموجب اعترافهم.

- **ولكن؛ هذا بشرطين**[١]:

أوَّلًا : أن يكون المقرُّ به مجهول النسب، فإن كان المقر به معروف النسب فإنه لا يثبت له الإرث؛ لأنه معروف النسب، فلا يثبت له نسب غير نسبه المعروف.

والشرط الثاني: أن يصدقهم المقر له بهذا الإقرار على أنه صحيح.

قوله: (**وإن أقر أحد بنيه بأخ مثله فله ثلث ما بيده)**:

أما لو أقر بعض الورثة وأنكر البعض الآخر فإن الإقرار يلزم المقر فقط، ولا يسري إقراره على غيره من المنكرين، فإذا كان للميت وارثان وأقر أحدهما بأخ =

---

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٧٨)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٦١) .

....

= ثالث لهم وأنكر الآخر فالمنكر لا يلزمه شيءٌ وله ميراثه كاملاً، أما المقر فإن المقر به يشاركه في نصيبه بما زاد عن نصيبه، فلو كان له وارثان وأقر أحدهما بأخ لهما ثالثٍ، فله ثلث ما بيد المقر؛ لأن أصل المسألة من اثنين لكل واحدٍ واحدٌ، ثم أحدهما اعترف بأن لهم أخا ثالثًا: فهذا الأخ الثالثُ يأخذ ما زاد عن حق المقر، فله ثلث ما بيد المقر؛ وتكون المسألة من ستة، للمنكر منها ثلاثةٌ، وللمقر اثنان، وهي الثلثُ، والمقر له السدس واحدٌ وهو ثلث ما بيد المقرِّ.

قوله: (**ومن أقرَّ بأختٍ فلها خمسه**):

فلهاخُمْسُهُ؛ لأنه لو اعترفوا بها جميعًا فأصل المسألة فيها ابنان وبنتٌ، تكون المسألة من عدد رؤوسهم للذكر مثل حظ الأنثيين من خمسة، للذكر اثنان، وللأنثى واحدٌ، لكن هذا الواحد لا تأخذه من نصيب المنكر، وإنما تأخذه من المقر، فلها الخمس مما بيد المقر.

باب ميراث القاتل والمبعَّض والولاء

فمن انفرد بقتل مورثه، أو شارك فيه مباشرة، أو سببًا بلا حق لم يرثه إن لزمه قود، أو دية أو كفارةٌ، والمكلف وغيره سواءٌ.

وإن قتل بحق قودًا، أو حدًّا، أو كفرًا، أو ببغي، أو صيالة، أو حرابةٍ، أو شهادة وارثه، أو قتل العادل الباغي، وعكسه ورثه.

الشرح:

القتل يمنع من الميراث سدا للذريعةٍ؛ لئلا يستعجل الشخص فيقتل مورثه من أجل أن يرثه، ومن تعجل شيئًا قبل أوانه عوقب بحرمانه، وفي الحديث عن النبي ﷺ: «**ليس للقاتل شيءٌ**»(١).

فإذا كان القتل مضمونًا بدية أو قصاصٍ أو كفَّارةٍ فإن القاتل ليس له شيءٌ من الميراث، سواءٌ كان القتل عمدًا أو خطأً(٢) أما إن كان القتل بحق يعني: أمر به الشارع كالقتل بالقصاص، أو قتله بزنى كالرجم، أو بحد، أو قتله دفَاعًا عن نفسه لو صال عليه أو قتله في حالة قطعه للطريق، دفعًا لشره عنه وعن المسلمين أو حصل منه بغي، فقتله مورثه من أجل البغي، فإنه في هذه الأحوال يرث؛ لأن قتله=

---

(١) أخرجه: مالك في «الموطأ» (ص: ٥٤٠)، وأحمد (١/ ٤٩)، وابن ماجه (٢٦٤٦) عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-.

(٢) انظر: «المغني» (٩/ ١٥٠-١٥٢)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٦٨).

....

= بحق ومأذون فيه شرعًا، فلَا يمنع من الميراث.

وقوله : (**من انفرد بقتل مورثه أو شارك فيه مباشرة أو تسببًا**)[1]:

مباشرة بأن فعل القتل بنفسه، (أو تسببا) يعني: تسبب في القتل، فإن حفر حفرة فسقط فيها مورثه، أو رمى سهما فوقع على مورثه ولم يقصده، فهو في هذه الحالة متسبب.

قوله: (**أو شهادة وارثه**):

أي: شهد وارثه عليه بأنه قتل عمدًا عدوانًا فاقتص منه، لشهادة وارثه، فإن هذا لا يمنع من الميراث؛ لأنه قتلٌ بحق؛ لأنه يجب على من عنده شهادة أن يؤديها لأجل ضمان الحقوق، فهو مأذون له بالشهادة على مورثه.

(١) انظر: «المغني» (٩/ ١٥٢)، و «الإنصاف» (٧/ ٣٦٨).

ولا يرث الرقيق ولا يورث، ويرث من بعضه حر ويورث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية.

ومن أعتق عبدًا فله عليه الولاءُ، وإن اختلف دينهما.

الشرح:

المانع الثالث من موانع الإرث: الرق، وهو عجزٌ حكمي يقوم بالإنسان سببه الرق. والناظم يقول:

ويمنع الشخص من الميراث ... واحدةٌ من عللٍ ثلاث

رق وقتلٌ واختلاف دين ... فافهم، فليس الشك كاليقين

وقد انتهينا من مانعين من موانع الإرث وهما اختلاف الدين والقتل.

الثالثُ: وهو الرق، فالرقيق لا يرث ولا يورثُ؛ لأنه لا يملك، ولو ملك فملكه لسيده، ولا يورث لأن ليس له مالٌ، وماله لسيده.

قوله: (**ويرث من بعضه حر ويورث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية**):

المبعضُ: هو الذي بعضه حر وبعضه رقيق، فهذا يرث ويورث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية، ويمنع من الميراث بقدر ما فيه من الرق.

وقوله: (ومن أعتق عبدًا) إلخ؛ لقوله ﷺ: «الولاء لمن أعتق»[1]

---

(١) أخرجه: البخاري (٣/ ٢٠٠، ٢٥٠) (٧/ ٦١) من حديث عائشة وابن عباس رضي الله عنهما.
وأخرجه البخاري أيضًا (٣/ ٩٣، ٩٦، ١٩٩) (٨/ ١٩١، ١٩٣)، وأحمد (٢/ ٢٨، ٣٠، ١٠٠، ١١٣، ١٤٤، ١٥٣) وأبو داود (٢٩١٥) والنسائي (٧/ ٣٠٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

....

= وهذا يعم المعتق الكافر. والصحيح كما سبق أنه لا ولاء لكافرٍ على مسلم[١]؛ لعموم قوله ﷺ: «لا يرث الكافرُ المسلم، ولا المسلم الكافر»[٢].

(١) انظر: «الكافي» (٢/ ٣٨١).

(٢) أخرجه البخاري (٥/ ١٨٧)، ومسلم (٥/ ٥٩) من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنهما.

ولا ترث النساء بالولاء إلا من أعتقن أو أعتقه من أعتقن.

الشرح:

ترث النساء بالولاء من أعتقن لعموم الحديث. ولا يرثن ممن أعتقه مورثهن، فالولاء يكون للمعتق، ويكون من بعده لورثته المتعصبين بأنفسهم، وهم أبناؤه وأبناء بنيه دون بناته.

فالنساء لا يرثن من عتيق مورثهن؛ لأن الولاء لا يورث[1]، ولا يباع، وإنما ينتقل من المعتق إلى عصبته، بالنفس فقط، ولا يدخل معهم العصبة بالغير، ولا العصبة مع الغير، فإذا مات عتيق وليس خلفه إلا أبناء المعتق وبنات المعتق؛ فإن الإرث يكون لأبناء المعتق فقط؛ لأن الولاء لا يورث، وإنما يورث به.

(١) انظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٨٤).

كتاب العِتق(١)

وهو من أفضل القُرَب(٢). ويستحب عتق من له كسب(٣). وعكسه بعكسه(٤). ويصح العتق بموت(٥) وهو التدبير(٦).

---

(١) أي بيان فضله وأحكامه، وحكم تعليقه على شرط، وحكم مكاتبة الرقيق، وأحكام أمهات الأولاد من الإماء.
والعتق لغة: الخلوص، ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير أي خالصها وسمي البيت الحرام عتيقاً؛ لخلوصه من الجبابرة، وهو شرعاً: تخليص الرقبة من الرق.
والرق هو: عجز حُكْمي يقوم بالإنسان، سببه الكفر.

(٢) أي العتق من أفضل الطاعات؛ لأن الله تعالى جعله كفارة للقتل قال تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾(١) وفضله ثابت بالكتاب والسنة والإجماع.

(٣) أي يقدر على الاكتساب؛ لينتفع بعتقه.

(٤) فيكره عتق من لا كسب له؛ لأن إعتاقه يسقط نفقته عن سيده فيبقى كَلاًّ على الناس.

(٥) أي يصح تعليق العتق على الموت، كأن يقول: إذا مِتُّ فعبدي عتيق؛ لحديث: (المؤمنون على شروطهم)(٢).

(٦) أي وتعليق العتق على الموت يسمى تدبيراً؛ لأن الموت دُبُر الحياة. ويعتق إن خرج من الثلث وإلا عُتِقَ منه بقدْرِه. والله أعلم.

---

(١) الآية (٩٢) من سورة النساء.

(٢) رواه الترمذي وصححه.

باب الكتابة(١)

وهو بيع عبده نفسه بمال مؤجل في ذمته(٢). وتسن مع أمانة العبد وكسبه(٣).

---

(١) أي بيان حكمها وما يتعلق بها من أحكام. والكتابة لغة: مشتقة من الكتب وهو الجمع؛ لأنها تجمع نجوماً أي تسدد على أقساط مؤجلة؛ أو لأن السيد يكتب بينه وبين عبده كتاباً بما اتفقا عليه.

(٢) هذا تعريفها شرعاً وهو مشتمل على شروط صحتها وهي ما يلي:

١- أن تكون بمال مباح يدفعه العبد لسيده، فلا تصح بمال محرم كالخمر.

٢- أن يكون المال المتفق عليه فيها معلوماً، فلا تصح بمال مجهول.

٣- أن يكون المال فيها مؤجلاً فلا تصح بحالٍّ؛ لأنه لم ينقل عن الصحابة عقدها على حالٍّ؛ ولأنه يعجز عن التسديد في الحال.

٤- أن يكون المال فيها موصوفاً في الذمة ينضبط بالوصف كالسَّلم، فلا تصح الكتابة بمال معين ولا بما لا ينضبط بالوصف.

٥- أن يكون الدفع فيها على أجلين فأكثر، فلا تصح بأجل واحد؛ لأنها مشتقة من الكَتْبِ وهو الجمع بين أجلين فأكثر.

(٣) أي تستحب الكتابة إذا كان العبد أميناً كاسباً؛ لقوله تعالى: ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾[١] أي أمانة واكتساباً.

---

(١) الآية (٣٣) من سورة النور.

وتكره مع عدمه(١). ويجوز بيع المُكَاتَب(٢) ومشتريه يقوم مقام مُكَاتِبِه(٣). فإن أدى له عتق وولاؤه له(٤). وإن عَجِز عاد قناً(٥).

---

(١) أي تكره الكتابة مع عدم الكسب؛ لئلا يصير كَلاًّ على الناس ويحتاج إلى السؤال.

(٢) لقصة بريرة، لما كاتبها أهلها فاشترتها عائشة رضي الله عنها؛ ولأنه قن ما بقي عليه درهم. فيجوز بيعه.

(٣) بكسر التاء أي مكاتبه الذي باعه، فلا تنفسخ الكتابة بالبيع، بل يبقى على كتابته عند المشتري كما كان عند البائع، يؤدي إلى الـمُشتري ما بقي من دين كتابته ثم يعتق.

(٤) أي يكون ولاؤه للمشتري، لعتقه في ملكه، ولقوله ﷺ : (إنما الولاء لمن أعتق) في حديث عائشة حينما اشترت بريرة وهي مكاتبة وأعتقتها وصار ولاؤها لها.

(٥) أي إن عجز المكاتَب عن أداء دين الكتابة أو بعضه لمن كاتبه أو لمن اشتراه عاد قنّاً، لقوله ﷺ: (هو عبد ما بقي عليه درهم).

باب أحكام أمهات الأولاد (١)

إذا أولد حُرٌّ أمته(٢) أو أمة له ولغيره(٣) أو أمة لولده(٤) خُلِقَ ولده حراً. حياً وُلِدَ أو ميتاً قد تبين فيه خَلْق الإنسان. لا مضغةٌ أو جسمٌ بلا تخطيط – صارت أم ولد له(٥) تعتق بموته من كل

(١) أي ما يتعلق بهن من الأحكام الشرعية، من جواز الانتفاع بهن وتزويجهن وتحريم بيعهن وغير ذلك، وأم الولد: هي الأمة التي ولدت من سيدها في ملكه؛ لأن الله أباح وطء الإماء، وهو ما يسمى بالتسري، قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾(١) وقد تسرى النبي ﷺ وتسرى أصحابه.

(٢) أي جاءت منه بولد.

(٣) أي أمة يملك بعضها.

(٤) أي: أولد أمة يملكها ولده، أو يملك بعضها، بشرط أن لا يكون الولد قد وطئها. فإن كان الابن قد وطِئها لم تعد أم ولد للأب؛ لأنها تحرم عليه أبداً بوطء ابنه لها.

(٥) قوله : (صارت... إلخ) جواب إذا أي صارت أمة السيد أم ولد له بهذين الشرطين:

الشرط الأول: أن تحمل به في ملكه، وهو ما أشار إليه بقوله: (خلق ولده حراً) ولا يكون ذلك إلا بأن تحمل به في ملكه. =

(١) الآيتان (٥-٦) من سورة المؤمنون.

ماله[١] – وأحكام أم الولد أحكام الأمة[٢] من وطء وخدمة وإجارة ونحوه[٣] لا في نقل الملك في رقبتها[٤]. ولا بما يراد له كوقف وبيع

= **الشرط الثاني**: أن تضع ما يتبين فيه خلق الإنسان، وأشار إليه بقوله: (قد تبين فيه خلق الإنسان) من يد أو رجل، فإن وَضَعَتْ ما لم يتبين فيه خلق الإنسان، كأن وضعت مضغة وهي قطعة اللحم، أو جسماً لم تخطط فيه الأعضاء لم تكن أم ولد؛ لأنها لم تضع ولداً؛ وقد ذكر هنا لأم الولد ثلاثة أحكام تشارك الإماء في بعضها وتخالفها في بعض.

(١) هذا أحد أحكام أم الولد- أنها تعتق بموت سيدها من كل ماله، أي من رأس ماله، لا من الثلث؛ لحديث ابن عباس يرفعه: (من وَطِئ أمته فولدت فهي مُعْتَقَةٌ عن دُبُرٍ منه)[١] وهذا مما تختلف فيه أم الولد عن بقية الإماء .

(٢) أي الأمة غير المستولدة.

(٣) هذا الحكم الثاني من أحكام أم الولد، وهو أنها كغيرها من الإماء المملوكات غير المستولدات في كونها يجوز لسيدها أن يطأها ويستخدمها ويؤجِّرها للعمل وغير ذلك من أحكام الإماء.

(٤) هذا هو الحكم الثالث من أحكام أم الولد وهو أنه، لا يجوز لسيدها نقل الملك فيها، فلا يبيعها ولا يوقفها ولا يهبها. ولا يتصرف فيها تصرفاً يؤول إلى نقل الملك =

---

(١) رواه أحمد وابن ماجه.

ورهن ونحوها.

= فيها كالرهن؛ لأن القصد من الرهن البيع في الدَّيْن؛ لحديث ابن عمر عن النبي ﷺ: (أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد) [1] وهذا الحكم مما تخالف فيه أم الولد بقية الإماء.

---

(١) رواه الدار قطني.

كتاب النكاح(١)

وهـو سُنَّــة(٢) وفعلــه مــع الـشهــوة أفـضل مــن نوافــل العبــادات(٣). ويجــب على مـن يخــاف زنـا بتركـه(٤). ويُـسَنُّ نكـاح

---

(١) أي بيان أحكامه، والنكاح لغة: الوطء. والجمع بين الشيئين. وقد يطلق على العقد، وتعريفه شرعاً: عَقْدٌ يعتبر فيه لفظ إنكاح أو تزويج في الجملة. والأصل في مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع. قال تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾[١] وقال النبي ﷺ :(تزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم)[٢].

(٢) أي يستحب النكاح لمن يجد شهوة ولا يخاف زَناً بتركه؛ لقوله ﷺ: (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر، وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء)[٣].

(٣) أي التزوج مع وجود الشهوة وعدم الخوف من الزنا أفضل من الاشتغال بنوافل العبادة؛ لأمر الله به وأمر رسوله، ولما يترتب عليه من المصالح الدينية والدنيوية.

(٤) أي يجب النكاح على من يخاف على نفسه من الوقوع في الزنا إذا لم يتزوج؛ لأنه طريق لإعفاف نفسه وصونها عن الحرام.

---

(١) الآية (٣) من سورة النساء.

(٢) رواه أحمد.

(٣) رواه الجماعة.

واحدةٍ(١) دَيِّنَةٍ(٢) أجنبيةٍ(٣) بكرٍ(٤) ولودٍ(٥) بلا أمٍ(٦). وله نَظَرُ ما يظهر غالباً مراراً بلا خلوة(٧). ويحرم التصريح بخطبة المعتدَّةِ من وفاةٍ

(١) لأن في الزيادة عليها خشية الوقوع في عدم العدل، قال تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾(١).

(٢) لحديث: (فاظفر بذات الدين)(٢).

(٣) أي ليست من قرابته؛ لأن ذلك أنجب للولد؛ ولأنه لا يؤمن الطلاق فيفضي إلى قطيعة الرحم.

(٤) وهي التي لم توطأ؛ لحديث: (فهلاً بكراً تلاعبها وتلاعبك)(٢).

(٥) أي من نساء يُعْرَفْن بكثرة الأولاد؛ لحديث أنس يرفعه: (تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة)(٣).

(٦) أي ليس لها أم حية؛ لأنها ربما أفسدتها، هذا في الغالب وربما أصلحتها.

(٧) أي يباح للرجل إذا أراد خطبة امرأة أن ينظر إليها بشروط ثلاثة:

الأول: أن يغلب على ظنه إجابته.

الثاني: أن ينظر منها ما ليس بعورة، وهو ما يظهر منها غالباً.

الثالث: أن يكون ذلك بلا خلوة؛ لقوله ﷺ: (إذا خطب أحدكم امرأة فَقَدِر أن يرى منها بعض ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل)(٤).

---

(١) الآية (٣) من سورة النساء.

(٢) متفق عليه.

(٣) رواه النسائي وغيره.

(٤) رواه أحمد وأبو داود.

والـمُبَانَةِ[١] دون التعريض[٢]. ويباحان لمن أبانها دون الثلاث[٣] كَرَجْعِيّة[٤]. ويحرمان منها على غير زوجها[٥]. والتعريض[٦]: إني في مِثْلِكِ لراغب. وتجيبه: ما يرغب عنك ونحوهما[٧]. فإن أجاب وليُّ مُجْبَرَةٍ[٨]

---

(١) التصريح كقوله: أريد أن أتزوجك؛ لمفهوم قوله تعالى: ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ ﴾[١] فإن مفهومها تحريم التصريح.

(٢) فيباح لصريح الآية.

(٣) أي يباح التصريح والتعريض في خطبة المعتدة لمن طلقها طلاقاً بائناً دون الثلاث؛ لأنه يباح له نكاحها في عدتها.

(٤) أي كما يباح للمطلق طلاقاً رجعياً مراجعة مطلقته في عدتها.

(٥) أي يحرم على الرجعية أن تجيب من خطبها في عدتها تصريحاً أو تعريضاً لغير زوجها.

(٦) أي الذي يباح في خطبة المعتدة كما سبق.

(٧) أي نحو قوله: (إني في مثِلك لراغب) وقولها: (ما يرغب عنك) أي ما يشابه هذين اللفظين؛ كقوله: لا تفوتيني. وقولها: إن قضي شيء كان.

(٨) أي الولي الذي يباح له إجبار المخطوبة على الزواج، وهو الأب أو وصيه فيه إذا كانت حرة بكراً.

---

(١) الآية (٢٣٥) من سورة البقرة.

أو أجابت غير المجبرة(١) لمسلم(٢) حَرُمَ على غيره خِطبتها(٣). وإن رُدَّ أو أَذِن أو جهل الحال جاز(٤). ويسن العقد يوم الجمعة مساءً(٥) بخُطبة ابن مسعود(٦).

---

(١) وهي الحرة الثيب.

(٢) أي وكان الذي صدرت له الإجابة مسلماً؛ لقوله ﷺ: (لا يخطب على خطبة أخيه) فمفهومه أن غير المسلم ليس كذلك.

(٣) لقوله ﷺ: (لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك)(١).

(٤) هذه مسوغات الخطبة على الخطبة وهي: أن يُرَدَّ أو يأذن للخاطب الثاني أو يترك الخطبة ويتنازل عنها، أو لم يعلم الخاطب الثاني بصدور الإجابة للخاطب الأول، أو كان الخاطب الأول غير مسلم.

(٥) لأن فيه ساعة الإجابة على القول الراجح، فيكون أقرب لإجابة الدعاء لهما بالتوفيق.

(٦) أي يسن أن يخطُب قبل العقد بالخطبة التي رواها ابن مسعود رضي الله عنه وهي: (إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا. من يهد الله فلا مضل له. ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله الله. وأشهد أن محمداً عبده ورسوله)(٢).

---

(١) رواه البخاري وغيره.

(٢) رواه الخمسة وحسنه الترمذي.

فصل (١)

وأركانه الزوجان الخاليان من الموانع(٢). والإيجاب(٣) والقبول(٤). ولا يصح ممن يحسن العربية(٥) بغير لفظ: زَوَّجْتُ أو أَنْكَحْتُ(٦). وقَبِلْتُ هذا النكاح. أو تزوجتها. أو تَزوجتُ أو قَبِلتُ(٧). ومن

---

(١) في بيان أركان النكاح وما ينعقد به من الألفاظ، والأركان جمع ركن وهو الجانب الأقوى للشيء. وأركان النكاح ثلاثة بينها المصنف هنا.

(٢) هذا هو الركن الأول، والموانع: جمع مانع، ومن موانع النكاح أن تكون المرأة معتدة، أو تكون من المحرمات التي سيأتي بيانها.

(٣) هذا هو الركن الثاني. والإيجاب: هو اللفظ الصادر من الولي، أو من يقوم مقامه.

(٤) هذا هو الركن الثالث. والقبول: هو اللفظ الصادر من الزوج، أو من يقوم مقامه.

(٥) أي التلفظ باللغة العربية، فمن استطاع ذلك لم يصح منه الإيجاب والقبول إلا باللفظ العربي.

(٦) أي بأن يقول الولي أحد هذين اللفظين.

(٧) أي بأن يقول الزوج ذلك؛ لأن هذين اللفظين هما اللذان ورد بهما القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿ زَوَّجْنَٰكَهَا ﴾(١) وقوله: ﴿إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَيَّ هَٰتَيْنِ ﴾(٢)، والصحيح أن النكاح ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج(٣) وعليه أكثر أهل العلم واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم .

---

(١) من الآية (٣٧) من سورة الأحزاب.

(٢) الآية (٢٧) من سورة القصص.

(٣) مما تعارف عليه الناس واعتبروه عقداً.

جَهِلَهُما لم يلزَمْه تعلُّمهما وكفاه معناهما الخاص بكل لسان[١]. فإن تقدم القبول لم يصح[٢]. وإن تأخر عن الإيجاب صح ما دام في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه[٣]. وإن تفرقا قبله بطل[٤].

---

(١) أي من عجز عن الإيجاب بالعربية أدى معنى هذين اللفظين بلغته الخاصة؛ لأن المقصود هو المعنى دون اللفظ.

(٢) أي يلزم أن يكون القبول بعد الإيجاب فإن تقدم عليه لم يصح النكاح؛ لأن القبول إنما يكون قبولاً للإيجاب، فإذا وُجِد قبله لم يكن قبولاً؛ لعدم معناه.

(٣) أي إن تراخى القبول عن الإيجاب فجاء متأخراً عنه صح بشرطين:

الشرط الأول : أن يكونا في مجلس واحد.

الشرط الثاني: أن لا يتشاغلا بما يقطعه مما هو بعيد عن النكاح.

(٤) أي إن تفرقا من المجلس قبل القبول بطل الإيجاب، وصار وجوده كعدمه؛ لانعدام شرطه.

فصل(١)

وله شروط أحدها: تعيين الزوجين(٢). فإن أشار الولي إلى الزوجة(٣) أو سَمَّاها(٤) أو وصفها بما تتميَّزُ به(٥). أو قال زوجتُك بنتي وله واحدة لا أكثر صح(٦).

---

(١) في ذكر شروط النكاح وهي إجمالاً أربعة:

الأول: تعيين الزوجين.

الثاني: رضاهما.

الثالث: الولي.

الرابع: الإشهاد عليه، وتفصيلها كما بينها المصنف في الفصول الآتية.

(٢) لأن المقصود في النكاح التعيين، فلا يصح بدونه كتعيين المبيع في البيع، فلو قال: زوجتك بنتي وله غيرها لم يصح حتى يميزها باسمها أو بصفة خاصة بها أو الإشارة إليها بحضورها.

(٣) إذا كانت حاضرة في المجلس، بأن يقول: زوجتك هذه صح النكاح؛ لأن الإشارة تكفي في التعيين.

(٤) أي باسمها كأن يقول: زوجتك بنتي فاطمة صح النكاح أيضاً؛ لحصول التمييز بينها وبين غيرها.

(٥) كالطويلة أو الكبيرة صح النكاح؛ لحصول التمييز بينها وبين غيرها، فتلخص أن تعيين الزوجة في العقد يحصل بأحد أمور ثلاثة: الإشارة إليها بحضورها، أو تسميتها باسمها، أو وصفها بما تتميز به عن غيرها.

(٦) لعدم الالتباس؛ لعدم وجود غيرها.

فصل (١)

الثاني رضاهما(٢) إلا البالغ المعتوه(٣) والمجنونة(٤) والصغير(٥) والبكر ولو مُكَلَّفة(٦). لا الثيب(٧). فإن الأب ووصيه في النكاح يُزَوِّجانهم بغير إذنهم(٨) كالسيد مع إمائه وعبده الصغير(٩). ولا

---

(١) في بيان الشرط الثاني وتفاصيل أحكامه .

(٢) أي رضا الزوجين بالعقد، فلا يصح إن أُكره أحدهما بغير حق كالبيع.

(٣) فيزوجه أبوه أو وصيه في النكاح. والمعتوه: ناقص العقل من غير جنون.

(٤) لأنها لا تختار لنفسها؛ لعجزها عن ذلك.

(٥) أي غير البالغ فلأبيه تزويجه بغير إذنه؛ لأن ابن عمر زوج ابنه وهو صغير.

(٦) فللأب أو وصيه تزويجها، إن كان لها دون تسع بغير إذنها ورضاها بغير نزاع إذا زَوَّجها كفؤاً؛ لأن أبا بكر رضي الله عنه زوج رسول الله ﷺ عائشة وهي بنت ستٍ، وإن كانت مكلفة فله تزويجها بغير رضاها عند بعض العلماء. وعند البعض الآخر ليس له ذلك بدون رضاها، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وغيره.

(٧) الثيب هي الراجع من ثاب إذا رجع، والمراد بها هنا: العاقلة التي لها تسع سنين فأكثر وقد سبق لها وطء في القبل، فليس للأب إجبارها على الزواج.

(٨) يعني البالغ المعتوه وما عطف عليه؛ لعدم اعتبار إذنهم.

(٩) فالسيد يزوج إماءه بغير إذنهن؛ لأنه يملك منافع بضعهن، والنكاح عقد على منفعة، فأشبه عقد الإجارة، وله أن يزوج عبده الصغير بغير إذنه، كما أنه يزوج ولده الصغير بغير إذنه.

يزوج باقي الأولياء(١) صغيرةً دون تسعٍ(٢) ولا صغيراً(٣) ولا كبيرة عاقلة(٤) ولا بِنْتَ تسع إلا بإذنهما(٥) وهو صُمات البكر ونُطق الثيِّب(٦).

---

(١) كالجد والأخ والعم وبني الأخ وبني العم.

(٢) بكراً كانت أو ثيباً؛ لأنه لا بد من إذنها، وليس لها إذن صحيح في هذا السن.

(٣) أي ولا يزوج غير أب ووصيه في النكاح صغيراً؛ لأنه لا يملك إجباره.

(٤) أي ولا يزوج غير الأب ووصيه في النكاح كبيرة عاقلة بكراً أو ثيباً إلا بإذنها.

(٥) أي ولا يزوج غير الأب ووصيه في النكاح صغيرة تبلغ تسع سنين من العمر إلا بإذنها، والضمير المثنى يرجع إليها وإلى الكبيرة العاقلة المذكورة قبلها، والدليل على اعتبار رضاهما حديث أبي هريرة: (تُستَأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت لم تكره) (١) وقول عائشة رضي الله عنها: (إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة)(٢) يعني في حكم المرأة فيشترط إذنها .

(٦) أي والإذن؛ المعتبر هو سكوت البكر عندما تستشار؛ لحديث: (رضاها صماتها)(٣) وإذن الثيب هو نطقها بالإذن لحديث أبي هريرة: (لا تُنكح الأيم حتى تستأمر) الحديث. ولقوله ﷺ (الثيب تعرب عن نفسها والبكر رضاها صمتها)(٤).

---

(١) رواه أحمد.

(٢) رواه أحمد.

(٣) متفق عليه.

(٤) رواه ابن ماجه وغيره.

فصل (١)

الثالث: الولي(٢) وشروطه(٣) : التكليف(٤) والذكورية(٥) والحرية(٦) والرشد في العقد(٧) واتفاق الدين(٨) سوى

(١) في بيان الشرط الثالث وهو الولي وترتيب الأولياء إذا تعددوا، وحكم العضل في النكاح وما يترتب عليه وغير ذلك.

(٢) أي من شروط النكاح أن يتولاه ولي للمرأة؛ لقوله ﷺ : (لا نكاح إلا بولي)(١) فلا تزوج المرأة نفسها.

(٣) أي يشترط لصلاحيته لتولي عقد النكاح ستة شروط.

(٤) أي الشرط الأول: أن يكون مكلفاً وهو البالغ العاقل؛ لأن غير المكلف يحتاج لمن ينظر له فلا ينظر لغيره.

(٥) أي الشرط الثاني: أن يكون الولي ذكراً؛ لأن المرأة لا ولاية لها على نفسها ففي غيرها أولى.

(٦) أي الشرط الثالث: أن يكون الولي حراً؛ لأن العبد لا ولاية له على نفسه ففي غيره أولى.

(٧) أي الشرط الرابع: أن يكون الولي رشيداً في العقد، بأن يعرف الكفء ومصالح النكاح.

(٨) أي الشرط الخامس: أن يكون الولي وموليته على دين واحد، فلا ولاية لكافر على مسلمة، ولا لنصراني على مجوسية؛ لعدم التوارث بينهما.

(١) رواه الخمسة إلا النسائي وصححه أحمد وابن معين.

مـا يُذْكـر[١]. والعدالـة[٢]. فلا تُـزَوِّج امرأة نفسها ولا غيرهـا[٣]. ويُقَدَّم أبو المرأة في نكاحها[٤] ثم وصيُّه فيـه[٥]. ثـم جـدها لأب وإن عـلا[٦]. ثـم ابنُهـا[٧] ثـم بنـوه وإن نزلـوا[٨]. ثـم أخوهـا

---

(١) استثناء من اشتراط اتفاق الدين. وذلك في مسائل لا يشترط فيها ذلك، كأم ولد الكافر إذا أسلمت فيزوجها؛ لأنها مملوكته. وأمة كافرة لمسلم فله تزويجها لكافر. والسلطان يزوج من لا ولي لها من أهل الذمة؛ لعموم ولايته على أهل دار الإسلام.

(٢) أي الشرط السادس: أن يكون الولي عدلاً، يخرج بذلك الفاسق، فلا يتولى العقد منفرداً، بل يضم إليه أمين.

(٣) لما تقدم في الشرط الثاني.

(٤) هذا شروع في ترتيب الأولياء. وأولهم الأب لكمال شفقته ونظره.

(٥) **الثاني**: وصي الأب في النكاح، لقيامه مقامه فيه، فإن كان ولياً في المال لم يتول التزويج؛ لأنه لم يوص به إليه.

(٦) **الثالث**: الجد لأب؛ لأن له إيلاداً وتعصيباً فأشبه الأب. والجد لأب قيد يخرج به الجد لأم؛ لأنه من ذوي الأرحام.

(٧) **الرابع**: ابنها؛ لحديث أم سلمة رضي الله عنها (أنها لما انقضت عدتها أرسل إليها رسول الله ﷺ يخطبها فقالت: يارسول الله ليس أحد من أوليائي شاهداً فقال: ليس من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك فقالت: قم يا عمر فزوج رسول الله فزوجه[١]).

(٨) الخامس: من الأولياء: بنو الابن وإن نزلوا الأقرب فالأقرب، للحديث السابق.

---

(١) رواه النسائي.

لأبوين(١). ثم لأب. ثم بنوهما كذلك(٢). ثم عمها لأبوين ثم لأب(٣). ثم بنوهما كذلك(٤). ثم أقرب عَصَبةٍ نسباً(٥) كالإرث. ثم المولى المنعم(٦). ثم أقرب عَصَبَتِه نسبَاً(٧). ثم ولاء(٨). ثم السلطان(٩). فإن عضل الأقرب أو لم يكن أهلاً.

---

(١) السادس والسابع: الأخ الشقيق ثم الأخ لأب؛ لكونهما أقرب العصبات بعد من سبق، وقدم الشقيق؛ لأنه أقوى كالميراث.

(٢) الثامن والتاسع: ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب، يقدم ابن الشقيق على ابن الأخ لأب إن استووا في الدرجة.

(٣) أي العاشر والحادي عشر: من الأولياء في النكاح عم المرأة لأبوين ثم عمها لأب كما سبق في الإخوة.

(٤) الثاني عشر والثالث عشر: ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب كما في الميراث.

(٥) الرابع عشر: بعد من سبق، من يليهم من عصبة النسب كعم الأب ثم بنيه ثم عم الجد ثم بنيه، لا يلي النكاح بنو أب أعلى مع بني أب أقرب وإن نزلوا.

(٦) الخامس عشر: المعتِق؛ لأنه يرثها ويعقل عنها عند عدم عصباتها من النسب.

(٧) السادس عشر: يلي النكاح بعد المعتق أقرب عصبته نسباً على ترتيب الميراث.

(٨) **السابع عشر**: يلي النكاح بعد عصبة المعتق نسباً عصبته ولاء. أي مُعْتَق المعتق.

(٩) الثامن عشر: يلي النكاح بعد من سبق السلطان وهو الإمام أو نائبه؛ لقوله ﷺ: (السلطان ولي من لا ولي له)(١).

---

(١) رواه أبو داود وغيره.

أو غاب غيبة منقطعة لا تُقْطَع إلا بكُلْفَة ومَشَقَّة زَوَّجَ الأبعد(١).

وإن زَوَّجَ الأبعد أو أجنبي من غير عذر لم يصح(٢).

---

(١) هذا بيان للحالات التي يصح فيها تولي الولي الأبعد لعقد النكاح مع وجود الأقرب وهي كما يلي:

الحالة الأولى: إذا عَضَل الولي الأقرب، ومعنى العضل أن يمنعها كفؤاً رضيته، وقد تراضيا بما يصح جعله مهراً.

الحالة الثانية: إذا لم يكن الأقرب أهلاً لتولي العقد لفقدانه شرطاً من شروط الولاية السابق بيانها.

الحالة الثالثة: إذا كان الولي الأقرب غائباً، ولم تمكن مراجعته إلا بمشقة وكُلْفَةٍ.

(٢) أي فإن تولى العقد غير الأقرب من أوليائها من غير عذر من الأعذار السابقة أو تولاه من لا ولاية له بحال وهو الأجنبي لم يصح العقد؛ لأن العاقد لا ولاية له والولي من شروط صحة النكاح كما سبق والله أعلم.

فصل(١)

الرابع(٢): الشهادة فلا يصح إلا بشاهدين(٣) عدلين(٤) ذَكَرَين مكَلَّفين سميعين ناطقين(٥). وليست

---

(١) في بيان حكم الإشهاد على عقد النكاح، والحكمة فيه إعلان النكاح احتياطاً للنسب خوف الإنكار، فلا يجوز عدم الإشهاد على النكاح، وهو ما يسمى بنكاح السر؛ لخلوِّه من هذه الحكمة.

(٢) أي من شروط صحة النكاح.

(٣) لحديث جابر مرفوعاً: (لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل)(١).

(٤) لأن الفاسق لا تقبل شهادته.

(٥) قال الزهري: مضت السنة أنه لا تجوز شهادة، النساء في النكاح.

والصبي والمجنون ليسا من أهل الشهادة والأصم لا يسمع العقد فيشهد به والأخرس لا يتمكن من أداء الشهادة. فصار يشترط في الشاهد على عقد النكاح خمسة شروط:

١ - العدالة.

٢ - الذكورية.

٣ - التكليف.

٤ - السمع.

٥ - النطق.

---

(١) رواه البرقاني في صحيحه وله شواهد.

الكفاءة(١) وهي دين ومنصب وهو النسب والحرية شرطاً(٢) في صحته فلو زَوَّجَ الأب عفيفة(٣) بفاجر(٤) أو عربية بعجمي(٥) فَلِمَنْ لم يرض من المرأة أو الأولياء الفسخ(٦).

---

(١) هي لغة المساواة. وشرعاً ما ذكره المصنف.

(٢) خبر (ليست) أي ليست الكفاءة في زوج، وهي ما ذكر شرطاً في صحة النكاح لأمر النبي ﷺ فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد فنكحها بأمره(١) بل هي شرط للزوم النكاح.

(٣) أي عفيفة عن الزنا.

(٤) أي فاسق.

(٥) أي أو زوج الأب أو غيره من الأولياء عربية بعجمي؛ أي برجل من العجم وهم من عدا العرب.

(٦) أي إذا رضيت المرأة والأولياء بتزويج غير الكفء صح النكاح ولزم؛ لأن الكفاءة ليست شرطاً للصحة وإذا لم يرض أحد منهم فله فسخ النكاح؛ لأن العار عليهم جميعاً؛ لأن رجلاً زوج ابنته من ابن أخيه ليرفع بها خسيسته فجعل النبي ﷺ لها الخيار.

---

(١) متفق عليه.

باب المحرمات في النكاح (١)

تحرم أبداً الأم، وكل جَدَّة(٢) وإن عَلَت، والبنت وبنت الابن وبنتاهما(٣) من حلال وحرام وإن سَفَلْن(٤) وكلُّ أخت(٥) وبنتها(٦) وبنت بنتها، وبنت

(١) أي بيان من يحرم نكاحهن، وهن نوعان: النوع الأول: من تحرم إلى الأبد، النوع الثاني: من تحرم إلى أمد. واللاتي يَحْرُمنَ إلى الأبد قسمان: قسم يحرم بنسب وهن سبع، وقسم يحرم بسبب وهن ست، وقد بدأ المصنف بالنوع الأول من المحرمات وهن من يَحْرُمنَ إلى الأبد.

(٢) سواء كانت من قبل الأم أو من قبل الأب؛ لقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ ﴾(١). وقال ﷺ في هاجر أم إسماعيل: (تلك أمكم يا بني ماء السماء)(٢).

(٣) أي بنت البنت، وبنت بنت الابن.

(٤) أي سواء كانت البنت من وطء حلال بزواج أو تَسَرٍّ، أو كانت من وطء حرام كزنا أو شبهة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ وَبَنَاتُكُمْ ﴾(١).

(٥) أي سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم؛ لقوله تعالى: ﴿ وَأَخَوَٰتُكُمْ ﴾(١).

(٦) أي بنت الأخت من أيِّ جهة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾(١).

(١) الآية (٢٣) من سورة النساء.

(٢) رواه البخاري.

بنتها، وبنت كل أخ وبنتها، وبنت ابنه وبنتها وإن سَفَلَتْ[١]. وكلُّ عمة وخالة وإن عَلَتَا[٢]. والمُلاعِنَةُ عَلَى المُلاعِنِ[٣]. ويحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب[٤] إلا أم أخته وأخت ابنه[٥]. ويَحرُم بالعقد زوجة أبيه، وكل

(١) أي بنت الأخ، وبنت ابن الأخ، وبنت بنت ابن الأخ؛ لقوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ﴾[١].

(٢) أي من جهة الأب أو الأم لأبوين أو لأب أو لأم؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ﴾[١]. فهؤلاء سبع يحرُمْنَ بالنسب: الأم والبنت والأخت وبنت الأخ وبنت الأخت والعمة والخالة.

(٣) أي وتحرم أبداً الملاعِنة على من لاَعَنها، ومعنى ذلك: إذا رمى زوجته بالزنا فأنكرت ولم يكن له بينة، وجب عليه حد القذف إلا أن يُسقِطَه باللعان الذي ذكره الله بقوله: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾﴾[٢] والآية التي بعدها. ثم يفرق بينهما على التأبيد.

(٤) أي كل امرأة حرُمَت بالنسب من الأنواع السبعة السابقة حَرُم مثلها بالرضاع؛ لقوله ﷺ: (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)[٣].

(٥) هذا استثناء من القاعدة أي: إلا أم أخته من الرضاع وأخت ابنه من الرضاع، فالمرضعة وبنتها لا تحرمان على أبي المرتضع وأخيه من النسب.

(١) الآية (٢٣) من سورة النساء.

(٢) الآيتان (٦،٧) من سورة النور.

(٣) متفق عليه.

جَدٍّ[١]، وزوجة ابنه وإن نزل[٢] دون بناتهن وأمهاتهن[٣]. وتحرم أم زوجته وجدَّاتها بالعقد[٤]، وبنتها وبنات أولادها بالدخول. فإن بانت الزوجة أو ماتت بعد الخلوة أُبِحن[٥].

---

(١) أي وإن لم يحصل دخول ولا خلوة وهذا يسمى التحريم بالمصاهرة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[١].

(٢) لقوله تعالى: ﴿ وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ ﴾.

(٣) أي دون بنات حلائل آبائه وأبنائه وأمهاتهن؛ فلا يحرمن عليه.

(٤) أي وإن لم يحصل دخول لقوله تعالى: ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمۡ ﴾.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ ﴾[٢] وقوله: (فإن بانت الزوجة... إلخ) أي: لو فارقها بطلاق بائن، أو ماتت قبل الدخول أُبيحت بنتها وبنت ولدها له بقوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمۡ تَكُونُواْ دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ ﴾ فتَحَصَّل مما مرَّ أن المحرمات لسبب ستة أنواع: الملاعِنة. ومن تحرم بالرضاع. وزوجة الأب. وزوجة الابن. وأم زوجته. وبنت زوجته، والسبب الذي حَرُمنَ من أجله ثلاثة أنواع: ملاعَنة أو رضاع أو مصاهرة.

---

(١) الآية (٢٢) من سورة النساء.

(٢) الآية (٢٣) من سورة النساء.

فصل(١)

وتحرُم إلى أَمَدٍ أخت معتدته(٢) وأخت زوجته(٣) وبنتاهما وعمتاهما وخالتاهما(٤). فإن طُلِّقت وفَرغَت العدة أُبِحنَ(٥). وإن تزوَّجَهما في عقدٍ(٦)

(١) في بيان النوع الثاني من المحرمات وهن المحرمات إلى أمد محدد عند انتهائه ينتهي التحريم.

(٢) أي أخت من هي في عدة طلاقٍ وقع منه سواء كان رجعياً أو بائناً.

(٣) أي أخت زوجته التي في عصمته.

(٤) أي بنت أخت معتدته، وبنت أخت زوجته، وعمتاهما أي عمة معتدته وعمة زوجته. وخالتاهما: أي خالة معتدته وخالة زوجته؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ﴾(١). وقوله ﷺ: (لا يُجمَع بين المرأة وعمتها. ولا بين المرأة وخالتها)(٢).

والحكمة في ذلك -والله أعلم- لما فيه من إلقاء العداوة بين الأقارب.

(٥) أي إذا طُلِّقت المرأة وانتهت عدتها أُبيح لمطلقها أن يتزوج أختها وعمتها وخالتها ونحوهن لعدم المانع.

(٦) أي تزوج الأختينِ أو المرأة وعمتها، أو خالتها ونحوهن في عقد واحد، لم يصح.

---

(١) الآية (٢٣) من سورة النساء.

(٢) متفق عليه.

أو عقدين معاً(١) بطلا. فإن تأخر أحدهما(٢)، أو وقع في عِدَّة الأخرى وهي بائن أو رجعية بطل(٣). وتحرم المعتدة، والمسْتَبْرَأة من غيره(٤). والزانية حتى تتوب وتنقضي عدتها(٥)، ومطلقته ثلاثاً حتى يطأها زوجٌ

---

(١) أي تزوج الأختين ونحوهما مما ذكر في عقدين في آن واحد لم يصح العقدان؛ لأنه لا يمكن تصحيحه فيهما ولا مزية لإحداهما على الأخرى.

(٢) أي تأخر أحد العقدين عن الآخر بطل المتأخر منهما فقط؛ لأن الجمع حصل به.

(٣) أي وقع العقد الثاني في عدة قريبتها التي يحرم جمعها معها بطل هذا العقد؛ لئلا يجتمع ماؤه في رحم أختين ونحو هما.

(٤) أي يحرم تزوج المرأة في حال عدتها من الغير؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُۥ﴾(١). ويحرم العقد على الأمة المستبرأة من غيره؛ لأنها في معنى المعتدة؛ ولأنه لا يؤمن أن تكون حاملاً فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب.

(٥) أي تحرم الزانية على الزاني وغيره، فلا يجوز العقد عليها إذا عُلِمَ زناها، ولا تحل إلا بشرطين: **الشرط الأول** : أن تتوب من الزنا. **الشرط الثاني** : أن تنقضي عدتها؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ ۝٣﴾(٢).

---

(١) الآية (٢٣٥) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٣) من سورة النور.

غيره[١]، والمحرِمة حتى تحل[٢]. ولا ينكح كافرٌ مسلمةً[٣]. ولا مسلمٌ ولو عبداً كافرةً[٤] إلا حرةً كتابية[٥]. ولا ينكح حرٌ مسلم أمةً مسلمةً إلا أن

---

(١) أي يحرم على الشخص تزوج من طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة أو بكلمات، ولا تحل له إلا بشرط أن يطأها زوج غيره في نكاح صحيح؛ لقوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[١].

(٢) أي يحرم تزوج المرأة في حال إحرامها بحج أو عمرة حتى تحل من إحرامها ويحرم على المحرم أن يعقد النكاح في حال إحرامه لنفسه أو لغيره لقوله ﷺ: (لا ينكح المحرم ولا يُنكح ولا يخطب)[٢].

(٣) حتى يُسلِم؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ﴾.

(٤) أي لا ينكح مسلم امرأة كافرة ولو كان المسلم عبداً مملوكاً؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ﴾[٤].

(٥) أي يستثنى من الكافرات الممنوع نكاحهن من المسلمين الحرة الكتابية، وهي اليهودية أو النصرانية، فيجوز للمسلم أن يتزوجها؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[٤]. فإذاً يجوز للمسلم أن يتزوج الكافرة بشرطين – الأول: أن تكون كتابية – الثاني: أن تكون حرة، لا مملوكة.

---

(١) الآية (٢٣٠) من سورة البقرة.

(٢) رواه الجماعة إلا البخاري.

(٣) الآية (٢٢١) من سورة البقرة.

(٤) الآية (٥) من سورة المائدة.

يخاف عَنَتَ العزوبة لحاجة المتعة أو الخدمة، ويعجز عن طَوْل حرَّة أو ثمن أَمَةٍ[١]. ولا ينكح عبدٌ سيدتَه[٢]. ولا سيد أمته[٣]. وللحر نكاح أَمَةِ أبيه[٤] دون أمة ابنه[٥]. وليس للحرة نكاح عبد ولدها[٦] وإن اشترى أحد

(١) أي لا يجوز للحر المسلم تزوج الأمة إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يخاف على نفسه عنَتَ العزوبة، أي عناءها وتعبها كحاجته إلى من يخدمه، وحاجته إلى قضاء شهوته إذا خاف على نفسه من الزنا إن لم يتزوجها.

الشرط الثاني: أن تكون الأَمَة مؤمنة لا كافرة.

الشرط الثالث: أن لا يقدر على مهر الحرة أو ثمن الأمة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾- إلى قوله تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِىَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ ﴾[١].

(٢) أي التي تملكه أو تملك بعضه؛ لأن أحكام الملك والنكاح تتناقض.

(٣) أي لا يجوز أن ينكح الرجل مملوكته بمعنى يعقد عليها عقد النكاح؛ لأن ملكه لها يبيح له وطأها فلا حاجة إلى العقد؛ ولأن الملك أقوى من عقد النكاح، وللتنافي بين كونه سيدها وزوجها؛ لأن النكاح يوجب حقوقاً ليست للمملوكة.

(٤) إذا توفرت الشروط السابقة؛ لأنه لا مِلكَ للابن فيها ولا شبهة ملك.

(٥) أي ليس للأب نكاح أمة ابنه؛ لأن الأب له التملك من مال ولده.

(٦) لأن ذلك يؤدي إلى انفساخ نكاحها منه؛ لأنه إذا مَلَكَ ولد أحد الزوجين الزوج الآخر انفسخ نكاحهما.

---

(١) الآية (٢٥) من سورة النساء.

الزوجين(١) أو ولده الحر(٢) أو مُكاتَبُه الزوجَ الآخر أو بعضه انفسخ نكاحهما(٣). ومن حَرمَ وطؤها بعقد(٤)، حرمَ بملك يمين إلا أَمَةً كتابية(٥). ومن جمع بين محلَّلة ومحرمة في عقد، صح فيمن تَحِلُّ(٦)، ولا يصح نكاح

---

(١) أي اشترى الزوج الآخر انفسخ نكاحهما؛ لأن ملك اليمين أقوى من النكاح فيزيله.

(٢) أي أو اشترى ولد أحد الزوجين الزوج الآخر، أو اشترى بعضه انفسخ نكاحهما؛ لأن ملك الولد كملك الوالد، فيكون الحكم كالحكم في الصورة التي قبلها.

(٣) أي أو اشترى مُكاتَبُه أحد الزوجين، أو مُكاتَبُ ولده الزوج الآخر، انفسخ نكاحهما.

(٤) أي كل من حَرُمَ وطؤها بالعقد مما سبق ذكره حَرُمَ وطؤها بملك اليمين؛ لأن إذا حرم العقد؛ لكونه يفضي إلى الوطء فَلَأَنْ يَحرمَ الوطء من باب أولى.

(٥) هذا استثناء من القاعدة فالأمة الكتابية يحرم وطؤها بالعقد ولا يحرم بملك اليمين؛ لدخولها في عموم قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾(١).

(٦) أي إذا جمع بينهما في عقد واحد صح فيمن تحل منهما وبطل فيمن تحرم كما لو جمع بين أَيِّم ومزوَّجة صح في الأيم.

---

(١) الآية (٣) من سورة النساء.

خُنثى مشكل قبل تبين أمره(١).

---

(١) لعدم تحقق مبيح النكاح فغلب الحظر.

- **تلخص مما مرَّ أن المحرمات إلى أمد على نوعين:**

النوع الأول: محرمات من أجل الجمع، وضابطه: كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكراً والأخرى أنثى حرم نكاحه لها لقرابة.

النوع الثاني: محرمات لسبب غير الجمع وهن ما يلي:

١- المعتدَّة والمستبرأة من غيره.

٢- الزانية حتى تتوب.

٣- مطلقته ثلاثاً حتى يطأها زوج غيره بنكاح صحيح.

٤- المحرِمة حتى تحل.

٥- نكاح الكافر للمسلمة.

٦- نكاح المسلم للكافرة غير الكتابية.

٧- نكاح الحر المسلم للأمة المسلمة إلا بشرطه.

٨- نكاح العبد لسيدته.

٩- نكاح السيد لأمته.

١٠- نكاح الحرة لعبد ولدها.

١١- كل من حَرُم وطؤها بعقد حرم بملك يمين إلا الأمة الكتابية.

١٢- نكاح الخنثى المشكل.

باب الشروط والعيوب في النكاح(١)

إذا شَرَطت طلاق ضَرَّتها، أو أن لا يتسرَّى، أو أن لا يتزوج عليها، أو لا يُخرِجَها من دارها، أو بلدها أو شرطت نقداً معيناً أو زيادة في مهرها صح(٢). فإن خالفه فلها الفسخ(٣). وإذا زَوَّجه وليَّته على أن يُزوِّجه

(١) أي بيان حكم ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر في العقد، وبيان ما يثبت به الخيار من العيوب وما لا يثبت به. والشرط اللازم الذي يثبت الخيار عند عدمه هو ما اشتُرِط حال العقد مثل: زوجتك بنتي بشرط كذا، أو اتفقا عليه قبل العقد. أما ما كان بعد العقد فلا يلزم؛ لفوات محله، فالشروط في النكاح قسمان: قسم صحيح وقسم فاسد، والصحيح نوعان:

النوع الأول: ما يقتضيه العقد؛ كتسليم الزوجة إليه وتمكينه من الاستمتاع بها ونحو ذلك.

النوع الثاني: ما تنتفع به المرأة مما لا يتنافى مع العقد.

(٢) هذا من النوع الثاني من الشروط الصحيحة؛ لأن لها في هذه الأشياء فائدة واشتراطها لا ينافي العقد؛ ولحديث: (إن أحق ما وفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج)(١) فإن وفَّى لها بما اشترطت وإلا فلها الفسخ، وقوله: (ضَرَّتها) ضرة المرأة: امرأة زوجها، وقوله: (لا يتسرَّى) التسرِّي: أن يطأ مملوكته. وقوله: (شرطت نقداً معيناً) أي تأخذ منه مهرها.

(٣) أي فإن لم يفِ الزوج بالشرط فلها فسخ النكاح؛ لقول عمر للذي قضى عليه =

---

(١) متفق عليه.

الآخر وليته ففعلا ولا مهر، بطل النكاحان(١)، فإن سُميَ لهما مهر صح(٢). وإن تزوجها بشرط أنه متى حلَّلَها للأول طلقها(٣)؛ أو نواه

= بلزوم الشروط حين قال: إذاً يطلقننا، فقال عمر: مقاطع الحقوق عند الشروط.

(١) هذا شروع في القسم الثاني من الشروط في النكاح، وهي الشروط الفاسدة وهي نوعان: فاسد يفسد العقد. وفاسد لا يفسد العقد، والذي يفسد العقد أنواع: أحدها: نكاح الشِغار وهو ما ذكره بقوله: (وإذا زوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته إلخ) سمي شغاراً بكسر الشين؛ لخلوه عن العوض من قولهم: شَغَر المكان إذا خلا، وتعريفه شرعاً: هو ما ذكره المصنف وهو نكاح باطل؛ لحديث ابن عمر: أن النبي ﷺ نهى عن الشغار. والشغار: أن يُزوِّجَ الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق(١).

(٢) إذا سمي لكل واحدة من الزوجتين مهر مستقل غير قليل بلا حيلة صح النكاحان للحديث السابق.

(٣) هذا هو النوع الثاني من الشروط الفاسدة التي تفسد العقد، وهو ما يسمى بنكاح المحلِّل وهو نكاح باطل؛ لقوله ﷺ: (ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلِّل. لعن الله المحلِّلَ والمحلَّلَ له)(٢).

---

(١) متفق عليه.

(٢) رواه ابن ماجه والحاكم وغيرهما.

بلا شرط[١]، أو قال: زَوَّجْتُك إذا جاء رأس الشهر، أو إن رضيت أمها[٢]. أو إذا جاء غدٌ فَطلِّقها، أو وقَّتَه بمدة بطل الكل[٣].

---

(١) أي أو نوى التحليل بقلبه ولم يشترط في العقد بطل النكاح؛ لأنه قصد به التحليل فلم يصح كما لو شرطه.

(٢) هذا هو النوع الثالث من الشروط الفاسدة التي تفسد العقد؛ وهو تعليق النكاح على شرط مستقبل؛ كالذي مثل به المصنف وهذا التعليق يمنع انعقاد النكاح.

(٣) هذا هو النوع الرابع من الشروط الفاسدة المفسدة للنكاح، وهو اشتراط توقيت النكاح ويسمى نكاح المتعة، سمي بذلك؛ لأنه يتزوجها ليتمتع بها إلى أمد؛ لحديث: (أمرنا رسول الله ﷺ بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ثم لم نخرج حتى نهانا عنها)[١]. وفي رواية قال يوم فتح مكة: (أيها الناس إني أَذِنتُ لكم في الاستمتاع من النساء. وإن الله قد حَرَّم ذلك إلى يوم القيامة).

فائدة: تلخص مما مر أن الشروط التي تبطل النكاح أربعة أنواع:

١- اشتراط الشغار.

٢- اشتراط التحليل أو نيته.

٣- اشتراط تعليق النكاح.

٤- اشتراط توقيت النكاح.

---

(١) رواه مسلم.

فصل(١)

وإن شرط أن لا مهر لها(٢). أو لا نَفَقَةَ(٣). أو أن يقسم لها أقل من ضَرَّتها أو أكثر. أو شرط فيه خياراً(٤). أو إنْ جاء بالمهر في وقت كذا وإلا فلا نكاح بينهما بطل الشرط(٥) وصح النكاح(٦). وإن شرطها مسلمة فبانت كتابية(٧). أو شرطها بكراً أوجميلة أو نسيبة(٨) أو نفي عيب لا ينفسخ به النكاح(٩) فبانت بخلافة فله الفسخ(١٠).

---

(١) في بيان النوع الثاني من الشروط الفاسدة، وهي ما يَفسُدُ في نفسه ولا يُفسِدُ العقد.

(٢) أي شرط الزوج أن لا مهر للزوجة.

(٣) أي شرط أن لا نفقة للمرأة.

(٤) أي شرط في النكاح خياراً ك «تزوّجتك بشرط الخيار إلى مدة كذا».

(٥) في كل هذه الصور لمنافاته مقتضى العقد، وتضمنه إسقاط حق يجب به قبل انعقاده.

(٦) في كل هذه الصور؛ لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضرُّ الجهل به فيه.

(٧) أي كافرة يهودية أو نصرانية، فله الفسخ لفوات شرطه.

(٨) فبانت ثيباً أو دَمِيمة أو غير نسيبة (والنسيبة ذات النسب الرفيع) فله الخيار.

(٩) كالعمى والخرس والشلل والعرج والعور ونحوه، بأن شرطها بصيرة أو سميعة.

(١٠) لفوات شرطه؛ لأنه شرط وصفاً مقصوداً فبانت بخلافه.

وإن عَتَقتْ تحت حُرٍّ فلا خيار لها(١) بل تحت عبد(٢).

فصل(٣): ومن وَجَدَت زوجها مجبوباً(٤)، أو بقي له ما لا يطأ به(٥) فلها الفسخ(٦) . وإن ثبتت عِنَّتُه(٧) بإقراره، أو ببينة على إقراره، أُجِّلَ سَنَةً منذ تحاكمه(٨) فإن وَطِئَ فيها(٩) وإلا فلها

---

(١) لأنها كافأت زوجها في الكمال فلم يثبت لها خيار.

(٢) أي بل يثبت لها الخيار إن عتقت كلها تحت عبد كله؛ لحديث بريرة، وكان زوجها عبداً أسود، فلما عتقت جعل النبي ﷺ لها الخيار(١).

(٣) في بيان العيوب في النكاح وما يثبت به الخيار منها وما لا يثبت به، وهي ثلاثة أقسام: قسم يختص بالرجل، وقسم يختص بالمرأة، وقسم مشترك بينهما، وقد ذكر المصنف في هذا الفصل القسم الأول، وذكر في الفصل الذي يليه القسمين الثاني والثالث.

(٤) أي مقطوعاً ذكره كله.

(٥) أي بقي من ذَكَره ما لا يستطيع أن يطأ به.

(٦) أي فلزوجته في هاتين الحالتين فسخ النكاح؛ دفعاً للضرر عنها.

(٧) العنِّين هو العاجز عن الجماع.

(٨) أي تبتدئ السنة التي يؤَجَّل فيها من وقت محاكمتها له لا من العقد ولا من الدخول، وتحديد السنة؛ لأنه إذا مضت الفصول الأربعة ولم يزل عنه المانع عُلِم أنه خِلْقَة لا لمرض ونحوه.

(٩) أي في خلال السنة فليس بعِنِّين.

---

(١) متفق عليه.

الفسخ[١]. وإن اعترفت أنه وَطِئَهَا[٢] فليس بعنِّين[٣]. ولو قالت في وقت: رضيت به عِنِّيناً سقط خيارها أبداً[٤].

فصل[٥]: والرَّتَق والقَرْن والعَفَل والفَتَق[٦] واستطلاق بول ونَجْو[٧] وقروح سيَّالة في فرج[٨] وباسور وناصور[٩] وخصاء وسَلٌّ

---

(١) أي وإن لم يطأ في خلال السنة فلها أن تفسخ النكاح بعد انقضائها.

(٢) في النكاح الذي ترافعا فيه.

(٣) لاعترافها بما ينافي العِنَّة.

(٤) لرضاها به؛ لأن الحق لها وقد أسقطته فلا يصح لها المطالبة بعد ذلك.

(٥) في بيان القسم الثاني والثالث من العيوب التي ينفسخ بها النكاح.

(٦) هذا هو القسم الثاني من العيوب وهو ما يختص بالمرأة وهو أربعة أشياء: الرتق وهو بفتح الراء والتاء أن يكون فرجها مسدوداً لا يسلكه ذكر من أصل الخِلْقَة. والقرن: وهو لحم زائد ينبت في الفرج فيسده. والعفل وهو ورم في اللحمة التي بين مسلكي المرأة فيضيق منها فرجها فلا ينفذ فيه الذكر، والفتَق وهو انخراق ما بين سبيليها أو ما بين مخرج بول ومني. فهذه العيوب في المرأة تُثْبِت الخيار للزوج.

(٧) أي منه أو منها فهو من العيوب المشتركة. والنجو هو الغائط.

(٨) أي في فرج المرأة فهو من العيوب الخاصة بها، فهذا عيب يُثبت للزوج الخيار؛ لأنه يمنع لذة الوطء.

(٩) هذا من القسم الثالث المشترك، والباسور والناصور داءان بالمقعدة.

ووِجَاء[١] وكون أحدهما خنثى واضحاً وجنون ولو ساعة وَبَرَصٌ وجُذَام يثبت لكل واحد منهما الفسخ[٢]. ولو حدث بعد العقد أو كان بالآخر عيب مثله[٣]. ومن رضي بالعيب أو وُجِدَت منه دلالته مع علمه فلا خيار له[٤] ولا يتم فسخ أحدهما إلا بحاكم[٥]. فإن كان قبل

(١) هذا من القسم الأول الخاص بالرجل، الخصاء: قطع الخصيتين. والسَّل: هو سَلُّ البيضتين من الخصيتين من غير قطع الجلدة. والوِجَاء: هو رَضُّ البيضتين. فهذه الأشياء تمنع الوطء أو تضعفُهُ.

(٢) أي بهذه العيوب وهي مشتركة بينهما، والخنثى تقدم تعريفه، وقوله: (واضحاً) أي اتضحت ذكورته أو أنوثته يخرج به الخنثى المشكل وقد تقدم أنه لا يصح نكاحه، والبرص بياض أو سواد في الجلد. والجذام داء تتهافت منه الأطراف ويتناثر منه اللحم. كل هذه العيوب تُثْبِت الخيار لما فيها من النفرة المانعة من الوطء وخوف أذاها.

(٣) أي يثبت الخيار بهذه العيوب ولو حدثت بعد عقد النكاح أو كانت موجودة بكل منهما؛ لأن الإنسان يأنف من عيب غيره ولا يأنف من عيب نفسه.

(٤) أي رضي به بأن قال: رضيت به أو وجد منه ما يدل على الرضا من وطء أو تمكين منه مع علمه بالعيب سقط خياره.

(٥) أي لا يصح إلا بحكم حاكم له بالفسخ؛ لأنه فسخ مجتهد فيه.

الدخول فلا مهر(١) وبعده لها المسمىَّ(٢) ويرجع به على الغَارِّ إن وُجِد(٣). والصغيرة والمجنونة والأمة لا تزوَّجُ واحدة منهن بمعيب(٤). فإن رضيت الكبيرة مجبوباً أو عِنِّيناً لم تمنع(٥). بل من مجنون ومجذوم وأبرص(٦). ومتى علمت العيبَ أو حَدَثَ به لم يجبرها وليها على الفسخ(٧).

---

(١) أي لا مهر لها؛ لأن الفسخ إن كان منها فقد جاءت الفرقة من قبلها وإن كان منه؛ فلأنها دلَّسَت عليه عيبها.

(٢) أي وإن كان الفسخ بعد الدخول فلها المهر؛ لأنه وجب بالعقد واستقر بالدخول فلا يسقط.

(٣) لأنه غَرَّه بالعيب فكان الغرم عليه. والغارُّ: هو من عَلِم العيب وكتمه من زوجة وولي ووكيل.

(٤) أي من فيه عيب يرد به النكاح؛ لأن وليهن ينظر في مصلحتهن.

(٥) لأن الحق في الوطء لها دون غيرها.

(٦) أي يمنعها وليها العاقد من التزوج بهؤلاء ولو رضيت؛ لأن في ذلك عاراً عليها وعلى أهلها، وضرراً يُخشَى تعدِّيه إلى الولد.

(٧) أي إذا تزوجت معيباً لم تعلمه، ثم علمت، أو كان غير معيب حال العقد ثم حدث به العيب بعده، ورضيت بالزوج في الحالين لم تجبر على الفسخ؛ لأن الحق لها. وحق الولي في ابتداء العقد فقط.

باب نكاح الكفار(١)

حكمه كنكاح المسلمين(٢). ويُقَرُّون على فاسده(٣) إذا اعتقدوا صحته في شرعهم(٤) ولم يرتفعوا إلينا(٥) فإن أتونا قبل عقده عقدناه على حكمنا(٦). وإن أتونا بعده أو أسلم الزوجان والمرأة تباح إذا

---

(١) من أهل الكتاب وغيرهم كالمجوس والوثنيين. والمراد بيان حكمه، وما يقرون عليه لو أسلموا أو ترافعوا إلينا.

(٢) أي في الصحة ووقوع الطلاق وترتب أحكام الزوجية عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱمْرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلْحَطَبِ ۝٤﴾[1] و﴿ٱمْرَأَتَ فِرْعَوْنَ﴾[2] ويحرم عليهم من تحرم علينا.

(٣) أي فاسد النكاح وإن خالف أنكحة المسلمين لكن لا يقرون عليه إلا بشرطين ذكرهما المصنف.

(٤) هذا هو الشرط الأول بخلاف ما لا يعتقدون حله فلا يقرون عليه؛ لأنه ليس من دينهم.

(٥) هذا هو الشرط الثاني؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾[3] فدلت الآية على أنهم يخلون وأحكامهم؛ ولأنه ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ولم يعترض عليهم في أنكحتهم.

(٦) أي بإيجاب وقبول وولي وشاهدي عدل منا، قال تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم =

---

(١) الآية (٤) من سورة المسد.

(٢) الآية (١١) من سورة التحريم.

(٣) الآية (٤٢) من سورة المائدة.

أُقِرَّا[١]. وإن كانت ممن لا يجوز ابتداء نكاحها[٢] فُرِّق بينهما[٣]. وإن وطىء حربي حربية فأسلما وقد اعتقداه نكاحاً أقرا[٤] وإلا فُسِخ[٥]. ومتى كان المهر صحيحاً أخذته[٦]. وإن كان فاسداً وقبضته استقر.

= بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ ﴾[١].

(١) أي إن أتونا بعد العقد فيما بينهم أو أسلم الزوجان على نكاح لم نتعرض لكيفية صدروه في الحالتين؛ لأن النبي ﷺ لم يكن يسأل الذين يسلمون هم ونساؤهم عن كيفية أنكحتهم، لكن لا نقرهم إلا إذا كانت المرأة تباح وقت الترافع إلينا أو وقت إسلامهما، كأن يكون عقد عليها في عدة وفرغت أو على أخت زوجة ماتت قبل الترافع، فَيُقَران؛ لأن ابتداء النكاح في هذه الحالة لا مانع منه، فلا مانع أيضاً من استدامته.

(٢) حال الترافع أو الإسلام كذات محرم أو معتدة لم تفرغ عدتها.

(٣) لأن ما منع ابتداء العقد منع استدامته.

(٤) أي أُقرا على نكاحهما؛ لأنا لا نتعرض لكيفية النكاح بينهم، والحربي هو الذي ليس بيننا وبينه عهد.

(٥) أي وإن لم يعتقداه نكاحاً صحيحاً فرق بينهما؛ لأنه سفاح فيجب إنكاره.

(٦) لأنه الواجب بالعقد فلها أخذه.

---

(١) الآية (٤٢) من سورة المائدة.

وإن لم تقبضه(١) ولم يسم فرض لها مهر المثل(٢).

---

(١) أي وإن كان المهر غير صحيح كالخمر والخنزير فله حالتان:

الحالة الأولى: أن تكون قد قبضته فإنه يستقر ولا شيء لها غيره؛ لأنهما تقابضا بحكم الشرك فبرئت ذمة من هو عليه.

الحالة الثانية: أن لا تكون قبضته ولا شيئاً منه ففي هذه الحالة يفرض لها مهر المثل ويبطل المهر الفاسد؛ لأن الخمر ونحوه لا يكون مهراً لمسلمة، وإن قبضت بعضه وجب لها مقدار الباقي من مهر المثل.

(٢) أي وفي حالة عدم تسمية مهر لها في المسألة السابقة فإنه يفرض لها مهر المثل لخلو النكاح عن التسمية فوجب فيه مهر المثل كالمسلمة لئلا تصير كالموهوبة.

فائدة : تلخص مما سبق أن الكفار يُقَرون على أنكحتهم الفاسدة بشرطين:

الشرط الأول : أن يعتقدوا صحتها في دينهم.

الشرط الثاني: أن لا يترافعوا إلينا. فإذا ترافعوا إلينا للنظر في أنكحتهم فلا يخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن يرتفعوا إلينا قبل عقد النكاح فحينئذ نعقده على حكم الإسلام.

الأمر الثاني: أن يرتفعوا إلينا بعد عقده على دينهم ففي هذه الحالة لا يخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن تكون المرأة خالية من موانع النكاح حال الترافع ففي هذه الحال يقرون عليه. =

....

= **الأمر الثاني**: أن يكون في المرأة مانع من موانع النكاح حال الترافع ففي هذه الحال يفرق بينهما.

وأما قضية مهور الكافرات فلا تخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن لا يكون سُميَ لها مهر؛ فحينئذ تعطى مهر المثل.

الأمر الثاني: أن يكون قد سُميَ لها مهر فحينئذ لا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن تكون قد قبضته فحينئذ يستقر بحاله سواء كان صحيحاً أو فاسداً.

الحال الثاني: أن لا تكون قد قبضته وحينئذ لا يخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول : أن يكون صحيحاً فتُمَكَّن من أخذه.

الأمر الثاني: أن يكون فاسداً ففي هذه الحال لا تُمكَّن من أخذه ويفرض لها مهر المثل.

فصل (١)

وإن أسلم الزوجان معاً(٢) أو زوجُ كتابيةٍ فعلى نكاحهما(٣). فإن أسلمت هي(٤) أو أحدُ الزوجين غير الكتابيين قبل الدخول بطل(٥).

---

(١) في بيان حكم نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلما معاً أو تأخر إسلام أحدهما عن الآخر، وحكم نكاح الزوجين المسلمين إذا ارتد أحدهما عن الإسلام.

(٢) بأن تلفظا بالإسلام دفعة واحدة فهما على نكاحهما سواء كان إسلامهما قبل الدخول أو بعده؛ لأنه لم يوجد منهما اختلاف دين.

(٣) أي إذا أسلم زوج امرأة من أهل الكتاب اليهود أو النصارى وهي لم تسلم فهما على نكاحهما؛ لأن للمسلم أن يتزوج الكتابية ابتداء فكذلك له أن يستديم نكاحها إذا أسلم وهي تحته.

(٤) أي أسلمت الزوجة الكتابية تحت كافر قبل الدخول انفسخ النكاح؛ لأن المسلمة لا تحل لكافر بدليل قوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾(١).

(٥) أي أسلم أحد الزوجين وهما غير كتابيين كالمجوسيين يسلم أحدهما قبل الدخول فإنه يبطل نكاحهما؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾(١). وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾(١)؛ ولأن اختلاف الدين سبب للعداوة والبغضاء فلا يحصل بينهما انسجام.

---

(١) الآية (١٠) من سورة الممتحنة.

فإن سبقته فلا مهر[١]. وإن سبقها فلها نصفه[٢]. وإن أسلم أحدهما[٣] بعد الدخول وقف الأمر[٤] على انقضاء العدة. فإن أسلم الآخر فيها دام النكاح وإلا بان فسخه منذ أسلم الأول[٥]. وإن كفرا أو أحدهما[٦] بعد الدخول وقف الأمر على انقضاء العدة[٧] وقبله بطل[٨].

(١) أي أسلمت قبله لم تستحق عليه المهر؛ لمجيء الفرقة من قبلها.

(٢) أي أسلم قبلها استحقت عليه نصف المهر لمجيء الفرقة من قبله.

(٣) أي الزوجين غير الكتابيين.

(٤) أي انفساخ النكاح أو بقاؤه.

(٥) منهما، لما روى الإمام مالك في موطئه عن ابن شهاب قال: (كان بين إسلام صفوان بن أمية وأمرأته بنت الوليد بن المغيرة نحوٌ من شهر. أسلمت يوم الفتح وبقي صفوان حتى شهد حنيناً والطائف وهو كافر ثم أسلم ولم يفرق النبي ﷺ بينهما واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح.

(٦) أي ارتدا جميعاً أو ارتد أحدهما.

(٧) كما لو أسلم أحدهما فإن تاب من ارتد قبل انقضائها فهما على نكاحهما وإن لم يتب تبينا انفساخه منذ ارتد وخرجت بذلك من عصمته.

(٨) أي وإن ارتدا أو أحدهما قبل الدخول بطل النكاح لاختلاف الدين؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾[١].

(١) الآية (١٠) من سورة المتحنة.

باب الصَّدَاق(١)

يسن تخفيفه(٢). وتسميته في العقد(٣) من أربعمائة إلى خمسمائة(٤). وكل ما صح ثمناً أو أجرة صح مهراً(٥) وإن قل.

---

(١) بيان مقداره وما يصح جعله صداقاً وما لا يصح. والصداق: عوض يسمى في النكاح أو بعده. والدليل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع.

(٢) أي تقليل مقداره؛ لحديث عائشة مرفوعاً: (أعظم النساء بركة أيسرهن مؤونة)[1].

(٣) أي بيان مقداره في عقد النكاح قطعاً للنزاع. وليس ذلك شرطاً لقوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[2]. فدلت الآية الكريمة على صحة العقد بدون تسمية المهر فيه.

(٤) أي يستحب أن يكون مقدار الصداق من أربعمائة درهم من الفضة إلى خمسمائة. فالأربعمائة صداق بنات النبي ﷺ والخمسمائة صداق زوجاته ﷺ.

(٥) أي لا يتقدر الصداق بعدد ولا نوع ما دام أنه شيء يصلح للمعاوضة في البيع والأجرة سواء كان عيناً أو ديناً أو معجلاً أو مؤجلاً أو منفعة معلومة؛ لقوله ﷺ: (التمس ولو خاتماً من حديد)[3].

---

(١) رواه أحمد والبيهقي.

(٢) الآية (٢٣٦) من سورة البقرة.

(٣) متفق عليه.

وإن أصدقها تعليم قرآن لم يصح(١). بل فقه وأدب وشعر مباح معلوم(٢). وإن أصدقها طلاق ضرتها لم يصح(٣) ولها مهر مثلها(٤). ومتى بطل المسمى وجب مهر المثل(٥).

فصل(٦): وإن أصدقها ألفاً إنْ كان أبوها حياً وألفين إن كان أبوها ميتاً وجب مهر المثل(٧). وعلى إن كانت لي زوجة بألفين أو

---

(١) أي لا يصح أن يجعل صداقها تعليمها القرآن؛ لأنه ليس بمال وقد قال الله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾(١).

(٢) أي بل يصح أن يجعل الصداق تعليمها هذه العلوم؛ لأنه منفعة يجوز أخذ العوض عليها فهي مال.

(٣) لأن ذلك ليس بمال ولنهيه ﷺ عن أن تسأل المرأة طلاق أختها.

(٤) فيما إذا جعل صداقها طلاق ضرتها؛ لفساد التسمية.

(٥) لكونه مجهولاً أو محرماً أو لا يصح جعله صداقاً وهذه قاعدة في كل مهر فاسد لأن المرأة لا تُسَلَّم إلا ببدل ولم يُسَلِّم وتعذر رد العوض فوجب رد بدله.

(٦) في بيان حكم الشروط في الصداق، وإذا أصدقها مالاً محرماً أو دون مهر المثل وغير ذلك.

(٧) أي فسدت التسمية للجهالة إن كانت حالة الأب غير معلومة، ولأنه ليس لها في موت أبيها غرض صحيح ووجب لها مهر مثلها لفساد المهر المسمى.

---

(١) الآية (٢٤) من سورة النساء.

لم تَكُن بأَلف صح بالمسمى[١]. وإذا أجَّلَ الصداق أو بعضه صح[٢]. فإن عَيَّن أجلاً وإلا فمحِلُّه الفرقة[٣].

وإن أصدقها مالاً مغصوباً أو خنزيراً ونحوه وجب مهر المثل[٤]. وإن وجدت المباح مَعيباً خُيِّرت بين أَرْشه وقيمته[٥]. وإن تزوجها على ألف لها وألف لأبيها صحت التسمية[٦] فلو طَلَّق قبل الدخول وبعد القبض رجع بالألف ولا شيء على الأب لهما[٧]. ولو

---

(١) أي وإن تزوجها على شرط إن كان له زوجة فبمقدار معين من الصداق وإن لم تكن فبمقدار أنقص منه صح النكاح بالمهر المسمى؛ لأن خلو المرأة من ضَرَّة من أكبر أغراضها المقصودة لها.

(٢) أي صح تأجيله.

(٣) أي إن حدد أجلاً للصداق المؤجل تقيد به، وإن لم يحدد تحدد بالفرقة بينهما بطلاق بائن أو موت عملاً بالعرف والعادة.

(٤) أي صح النكاح وبطل المهر المسمى ووجب لها مهر المثل كما تقدم.

(٥) أي خُيِّرت بين إمساك المهر المعيب مع أخذ ما يقابل العيب في العوض وبين أن ترده وتأخذ قيمته إن كان غير مثلي أو مثله إن كان مثلياً، والمثلي: هو المكيل والموزون.

(٦) لأن للوالد الأخذ من مال ولده كما تقدم في باب الهبة.

(٧) أي يرجع عليها بالألف الذي قبضته هي دون الألف الذي قبضه أبوها، لأن=

شَرَط ذلك لغير الأب فكل المسمَّى لها[١]. ومن زَوَّجَ بنته ولو ثَيِّباً بدون مهر مثلها صح. وإن زوجها به وليٌّ غيره بإذنها صح، وإن لم تأذن فمهر المثل[٢] وإن زوج ابنه الصغير بمهر المثل أو أكثر صح[٣] في ذمة الزوج[٤]. وإن كان معسراً لم يضمنه الأب[٥].

=الألف الذي قبضته نصف الصداق والطلاق قبل الدخول يوجب تنصيف الصداق والذي أخذه أبوها هو الذي وجب لها فكأنها قبضته ثم أخذه أبوها منها.

(١) أي لو شرط الصداق أو بعضه لغير الأب من الأولياء لم يصح هذا الاشتراط وصار كل المسمى لها لأنه عِوَضُ بضعها.

(٢) أي إذا زُوِّجت المرأة بدون مهر مثلها لم يخل من حالين:

الأولى : أن يكون المزَوِّج هو أبوها ففي هذه الحال يصح النكاح بالمهر المسمى؛ لأنه ليس المقصود من النكاح العوض.

الحال الثانية: أن يكون المزوج غير أبيها ففي هذه الحال إن كان ذلك بإذنها صح؛ لأن الحق لها. وإن لم يكن بإذنها لم يصح ولها مهر المثل.

(٣) أي صح ولزم؛ لأن المرأة لم ترض بدونه، وقد تكون مصلحة الابن في بذل الزيادة.

(٤) أي ويكون الصداق في ذمة الزوج؛ لأن العقد له فكان بذله عليه.

(٥) لأن الأب نائب عنه في التزويج والنائب لا يلزمه ما لم يلتزمه كالوكيل.

فصل[١]: وتملك المرأة صداقها بالعقد[٢]. ولها نماء المعيَّن قبل القبض[٣] وضده بضده[٤]. وإن تلف فمن ضمانها[٥] إلا أن يمنعها زوجها قبضه فيضمنه[٦]. ولها التصرف فيه[٧] وعليها زكاته[٨]. وإن طلَّق قبل الدخول أو الخلوة فله نصفه حكماً[٩] دون نمائه

---

(١) في بيان وقت تملك المرأة لصداقها وقبضها له وما يترتب عليهما من أحكام.

(٢) لأن النكاح عقد يملك فيه المعوَّض بالعقد فملك به العوض كاملاً كالبيع.

(٣) هذا مترتب على الحكم الذي قبله. أي وإذا كانت تملكه بالعقد وكان معيناً كالدار والشجرة وحصل منه قبل القبض وبعد العقد نماء من كَسْب وثمرة وولد فهو لها تبعاً لأصله؛ لأنه نماء ملكها.

(٤) أي الصداق غير المعين بخلاف المعين في الحكم فلا تملكه إلا بقبضه وقبل القبض نماؤه له.

(٥) أي إن تلف المهر المعين قبل قبضه فهو من ضمانها؛ لأنه ملكها فيفوت عليها.

(٦) أي إذا منعها زوجها من قبض مهرها المعين فتلف فإنه يضمنه؛ لأنه بمنزلة الغاصب إذاً.

(٧) أي في المهر المعين؛ لأنه ملكها.

(٨) أي زكاة المهر المعين إذا حال عليه الحول من العقد.

(٩) أي نصف الصداق (حكماً) أي قهراً كالميراث؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[١].

---

(١) الآية (٢٣٧) من سورة البقرة.

المنفصل[١]. وفي المتصل له نصف قيمته بدون نمائه[٢]. وإن اختلف الزوجان أو ورثتهما في قَدْرِ الصداق[٣] أو عينه[٤] أو فيما يستقر به[٥] فقوله[٦]. وفي قبضه فقولها[٧].

---

(١) أي دون نماء المهر (المنفصل) الحاصل قبل الطلاق فتختص به؛ لأنه نماء ملكها. وأما نماؤه بعد الطلاق فيكون بينهما؛ لأن النماء تابع للأصل.

(٢) أي والنماء المتصل كالسمن وتعلم الصنعة إذا طلق قبل الدخول والخلوة يكون لها؛ لأنه نماء ملكها فلا حق له فيه بل له نصف قيمة المهر حينئذ بدون نمائه؛ لأنه لا يمكنها دفع نصفه بدون زيادته.

(٣) كأن يقول: تزوجتك على عشرين فتقول هي: بل على ثلاثين.

(٤) بأن قال: على هذا العبد فتقول هي: بل على هذه الأمة.

(٥) من دخول أو خلوة أو نحوهما.

(٦) أي يُقْبَلُ قول الزوج في جميع هذه الاختلافات أو من يقوم مقامه بيمينه؛ لأنه منكر والأصل براءة ذمته.

(٧) أي وإن اختلفا في حصول قبض الصداق بأن يقول: قد قبضتيه فتنكر هي ذلك فالقول قولها إذا لم يكن للزوج بينة؛ لأن الأصل عدم القبض.

فصل[١]: ويصح تفويض البُضْعِ[٢] بأن يُزَوِّج الرجل ابنته المجْبَرَة. أو تأذن امرأة لوليها أن يزوجها بلا مهر[٣] وتفويض المهر بأن يزوجها على ما يشاء أحدهما أو أجنبي[٤]. ولها مهر المثل بالعقد[٥]. ويفرضه الحاكم بِقَدْرِه[٦]. ومن مات منهما قبل الإصابة والفَرْضِ

---

(١) في بيان أحكام المفوَّضة. وحكم المهر في النكاح الفاسد ووطء الشبهة والزنا وغير ذلك. والتفويض نوعان: تفويض البضع. وتفويض المهر.

(٢) البضع: يطلق على الجماع. ويطلق على الفرج.

(٣) هذا تعريف تفويض البضع اصطلاحاً، والمجبرة هي البكر. ويصح النكاح في حال التفويض ولها مهر المثل؛ لقوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[١].

(٤) هذا تعريف تفويض المهر. والمراد بالأجنبي غير الزوجين.

(٥) أي فيصح النكاح في الحالتين ويقدر لها مهر المثل؛ لأنها لم تأذن في تزويجها إلا على صداق؛ لكنه مجهول فوجب مهر المثل في وقت العقد، فلو زاد مهر مثلها بعد وقت العقد عن وقت العقد لم يجب لها سوى مقداره في وقت العقد.

(٦) أي يتولى تقدير مهر المثل الحاكم ويقدره من غير زيادة ولا نقصان؛ لأن الزيادة تضر بالزوج والنقص يضر بالزوجة.

---

(١) الآية (٢٣٦) من سورة البقرة.

ورثه الآخر[١] ولها مهر نسائها[٢]. وإن طلقها قبل الدخول فلها الـمُتْعَةُ[٣] بِقَدْرِ يُسْرِ زوجها وعُسْرِه[٤]. ويستقر مهر المثل بالدخول[٥]. وإن طلقها بعده فلا مُتْعَةَ[٦]. وإذا افترقا في الفاسد قبل الدخول والخلوة فلا مهر[٧].

---

(١) أي من مات من الزوجين قبل حصول إصابة الزوج منها وقبل فرض مهر المثل ورثه الآخر؛ لأن ترك تسمية المهر لا يقدح في صحة النكاح سواء كان الميت الزوج أو الزوجة.

(٢) أي للزوجة المفوضة مهر مثلها من نسائها أي قراباتها كأم وخالة وعمة فيعتبره الحاكم بمن يساويها منهن.

(٣) أي إذا طلقت المفوضة قبل الدخول وجب على مطلقها لها المتعة عوضاً عما فاتها من المهر.

(٤) لقوله تعالى: ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ ﴾[١] فأعلاها خادم وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها.

(٥) أي يستقر وجوب مهر المثل للمفوضة بحصول الدخول بها.

(٦) أي إن طلق المفوضة أو غيرها بعد الدخول فلا متعة لها؛ لتقرر المهر لها بذلك وهو يكفي عن المتعة.

(٧) النكاح الفاسد: هو المختلف فيه فإذا فارقها قبل الدخول فليس لها شيء لا مهر ولا متعة سواء طلقها أو مات عنها؛ لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه.

---

(١) الآية (٢٣٦) من سورة البقرة.

وبعد أحدهما يجب المسمَّى(١). ويجب مهر المثل لمن وُطِئَتْ بشُبْهة(٢) أو زِناً كَرَهاً(٣) ولا يجب معه أَرْش بِكارة(٤). وللمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها الحالَّ(٥). فإن كان مؤجَّلاً أو حلَّ قبل التسليم أو سَلَّمت نفسها تبرعاً(٦) فليس لها منعها(٧). فإن أعسر بالمهر الحالِّ فلها الفسخ ولو بعد الدخول(٨) ولا يَفْسَخُه إلا حاكم(٩).

---

(١) أي إذا حصلت الفرقة في النكاح الفاسد بعد الدخول أو الخلوة وجب لها المهر المسمى لها في العقد قياساً على النكاح الصحيح.

(٢) كمن ظنها زوجته.

(٣) أي بزنا مكرهة. ودليل وجوب المهر لهاتين قوله ﷺ: (فلها المهر بما استحل من فرجها)(١).

(٤) لدخوله في مهر المثل؛ لأنه يعتبر ببكر مثلها فلا يجب مرة ثانية.

(٥) مفوضة كانت أو غيرها؛ لأن المنفعة المعقود عليها تتلف بالاستيفاء.

(٦) أي قبل الطلب بالحالِّ.

(٧) أي منع نفسها من التسليم في هذه الصور لرضاها بالتسليم واستقرار الصداق.

(٨) لتعذر الوصول إلى العوض قبل قبض المعوَّض كما لو أفلس المشتري.

(٩) أي لا يفسخ النكاح بالعُسرة بالمهر إلا حاكم للاختلاف فيه.

---

(١) رواه ابو داود وغيره.

باب وليمة العُرْس (١)

تُسن بشاةٍ فأقلَّ(٢). وتجب في أول مرة إجابة مسلم يحرم هجره إليها إن عَيَّنَه ولم يكن ثَمَّ منكر(٣).

---

(١) حكمها، ومقدارها، وحكم إجابة الدعوة إليها، وحكم الأكل منها، وحكم حضور الولائم المشتملة على منكر وغير ذلك.

وأصل الوليمة: تمام الشيء واجتماعه. يقال: أولم الرجل إذا اجتمع عقله وخلقه، ثم نقلت لطعام العرس خاصة لاجتماع الرجل والمرأة.

(٢) هذا بيان حكمها ومقدارها. فحكمها أنها سنة وليست واجبة عند أكثر العلماء، ومقدارها شاة فأقل من شاة؛ لقوله ﷺ : (أو لم ولو بشاة)(١). وأولم النبي ﷺ على صفية بِحَيْسٍ وضعه على نطع صغير. والحَيْس: هو السمن والدقيق والأقط يخلط بعضها في بعض، وإن زاد عن شاة فلا بأس ما لم يصل إلى حد الإسراف.

(٣) هذا بيان حكم إجابة الدعوة إلى الوليمة، تجب بخمسة شروط ذكرها المصنف هنا: الأول: أن يكون الداعي مسلماً. فإن كان ذمياً كُرهت الإجابة كما يأتي. الثاني: أن تكون الدعوة في أول مرة أي في اليوم الأول. فإن تكررت الولائم لم يجب إجابة الدعوة إليها. الثالث: أن لا يكون الداعي مسلماً يجب هجره كالمجاهر بالمعصية والمبتدع. الرابع: أن يعينه الداعي بأن يدعوه بعينه. =

---

(١) متفق عليه.

فإن دعا الجَفَلَى[(١)] أو في اليوم الثالث[(٢)] أو دعاه ذمي كرهت الإجابة[(٣)]. وَمَنْ صومه واجب دعا وانصرف. والمتنفل يفطر إن جبر[(٤)].

= الخامس: أن تكون الوليمة خالية من المنكر. ودليل الوجوب إذا توافرت هذه الشروط حديث أبي هريرة يرفعه: (شر الطعام طعام الوليمة يُمْنعها من يأتيها ويدعى إليها من يأباها ومن لا يجب فقد عصى الله ورسوله)[(١)].

(١) الجفلى: بفتح الفاء هي أن يدعو الناس بدون تخصيص كأن يقول: أيها الناس هلموا إلى الطعام.

(٢) كرهت إجابته لقوله ﷺ: (الوليمه أول يوم حق. والثاني معروف والثالث رياء وسمعة)[(٢)] فإن دعاه في اليوم الثاني فإجابته سنة لمدلول هذا الحديث.

(٣) لأن المطلوب إهانة أهل الذمة والتباعد عن الشبهة أو ما فيه حرام.

(٤) أي يجب على الصائم الحضور إذا دعي كما تقدم ثم إن كان صومه واجباً كالنذر وقضاء رمضان فإنه لا يفطر بل يستحب أن يدعو لصاحب الوليمة وينصرف. وإن كان صومه تطوعاً وكان في إفطاره جبراً لخاطر أخيه أفطر، والدليل قوله ﷺ: (إذا دُعي أحدكم فليجب فإن كان صائماً فليَدْعُ وإن كان مفطراً فلْيَطْعَم)[(٣)].

---

(١) رواه مسلم.

(٢) رواه أبو داود وغيره.

(٣) رواه أبو داود.

ولا يجب الأكل[١]. وإباحته متوقفة على صريح إذنٍ أو قرينة[٢]. وإن علم أن ثَمَّ[٣] منكراً[٤] يقدر على تغييره حضر وغيَّره[٥]. وإلا أبى[٦]. وإن حضر ثم علم به أزاله[٧]. فإن دام لعَجْزِهِ عنه انصرف[٨]. وإن عَلِمَ به[٩] ولم يره

(١) أي لا يجب على من حضر الأكل ولو كان مفطراً؛ لأن الواجب إجابة الدعوة؛ لأنها هي المامور بها.

(٢) أي لا يجوز الأكل من طعام الوليمة إلا بأحد أمرين: الإذن بذلك من صاحب الطعام، أو قرينة تدل على الإذن كتقديم الطعام.

(٣) أي في الوليمة.

(٤) كلهو وخمر.

(٥) لأنه يؤدي بذلك واجبين: إجابة الدعوة، وإزالة المنكر.

(٦) أي امتنع عن الحضور: لحديث: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يدار عليها الخمر)[١].

(٧) أي من حضر إلى الوليمة من غير علم بوجود المنكر فيها ثم علم به بعد حضوره وجب عليه إزالته إن استطاع ويجلس بعد ذلك.

(٨) فإن استمر المنكر؛ لعجزه عن إزالته وجب عليه الانصراف؛ لئلا يكون قاصداً لرؤيته أو سماعه.

(٩) أي علم بوجود المنكر في الوليمة.

---

(١) رواه الترمذي.

ولم يسمعه خُيِّرَ(١). وكُرِه النِّثار والتقاطُه(٢)، ومن أخذه أو وقع في حِجْرِه فله(٣). ويسن إعلان النكاح(٤) والدُّفُّ فيه للنساء(٥).

---

(١) أي بين الجلوس والانصراف؛ لعدم وجوب الإنكار حينئذ؛ لأنه لم يره ولم يسمعه، والذي يظهر أنه إذا علم بالمنكر وجب إنكاره وترك الحضور وهو الراجح.

(٢) النثار: شيء يطرح في أيام التزويج من دراهم أو غيرها. ويكره فعله لما فيه من النهبة والتزاحم وفي أخذه على هذا الوجه دناءة وسخف.

(٣) أي أَخَذَ شيئاً من النثار أو وقع منه شيء في حجره فهو له؛ لأنه حازه؛ ومالكه قَصَدَ تمليكه لمن حازه.

(٤) لقوله ﷺ: (أعلنوا النكاح) وفي لفظ: (أظهروا النكاح)(١).

(٥) أي يسن ضرب الدف في النكاح للنساء خاصة؛ لقوله ﷺ: (فصل ما بين الحلال والحرام الصوت والدف في النكاح)(٢). وتحرم سائر الملاهي سوى الدف. والله أعلم.

---

(١) رواه ابن ماجه.

(٢) رواه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه.

باب عِشْرَةِ النساء(١)

يلزم الزوجين العِشْرَة بالمعروف. ويحرم مطل كل واحد بما يلزمه للآخر والتكَرُّه لبذله(٢). وإذا تم العقد لزم تسليم الحرة التي يوطأ مثلها في بيت الزوج إن طلبه ولم تشترط دارها أو بلدها. وإذا استمهل أحدهما أُمْهِل العادة وجوباً(٣).

---

(١) والقَسْم والنشوز وغير ذلك. والعشرة – بكسر العين – لغة: الاجتماع، والمراد بها هنا: ما يكون بين الزوجين من الأُلْفة والمخالطة.

(٢) أي معاشرة الآخر حسب المتعارف فلا يماطله بحقه ولا يتكره لبذله ولا يُتْبِعُهُ بالمن والأذى؛ لقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾(١). وقوله: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾(٢).

(٣) أي يجب تسليم المرأة لزوجها بهذه الشروط:

١ - أن تكون حرة، فإن كانت مملوكة فسيأتي حكمها.

٢ - أن يطلب الزوج تسليمها؛ لأن الحق له فلا يجب بدون طلبه.

٣ - أن تكون الزوجة ممن يوطأ مثلها وهي بنت تسع سنين فأكثر.

٤ - أن لا تكون قد اشترطت بقاءها في دارها أو بقاءها في بلدها، فإن اشترطت ذلك عُمِل بالشرط إن طالبت به. =

---

(١) الآية (١٩) من سورة النساء.

(٢) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

لا لعمل جِهَاز(١).

ويجب تسليم الأَمَةِ ليلاً فقط(٢). **ويباشرها ما لم يَضُرَّ بهَا أو يَشْغَلْها عن فرض**(٣). **وله السفر بالحرة ما لم تشترط ضده**(٤). **ويحرم**

= ٥- أن لا تطلب المهلة لتصلح أمرها فإن طلبت ذلك لم يجب تسليمها؛ لأن ذلك من حاجتها. وكذلك إذا طلب الزوج إمهاله فلا يلزم باستلام زوجته في حدود الحاجة.

(١) فلا تجب المهلة إذا طلبت لأجل ذلك. والجهاز: ما تتجهز به إلى بيت الزوج.

(٢) أي إذا كانت الزوجة مملوكة وجب تسليمها للزوج في الليل فقط؛ لأنه زمان الاستمتاع ولسيدها استخدامها نهاراً؛ لأنه زمن الخدمة، فمنفعة الاستمتاع للزوج في وقتها ومنفعة الخدمة للسيد في وقتها.

(٣) أن للزوج أن يستمتع بزوجته الاستمتاع المباح في أي وقت وعلى أي حال ما لم يضر بها الاستمتاع أو يشغلها عن أداء واجب عليها، ففي هاتين الحالتين يُمْنَع من ذلك.

(٤) أي يباح للزوج ويُمَكَّن من أن يسافر بزوجته بشروط: الشرط الأول: أن تكون حرة، فإن كانت مملوكة فليس له السفر بدون إذن سيدها. الشرط الثاني: أن يكون الطريق والبلد المسافر إليه آمناً ويباح السفر إليه كالبلاد الإسلامية. فإن كان مخوفاً أو بلاداً كافرة لم يجز السفر بها إليه ولم يُمَكَّن منه. الشرط الثالث: أن لا تكون الزوجة قد اشترطت عليه عدم السفر بها، فإن شرطت ذلك وجب عليه الوفاء بالشرط.

وطؤُهـا في الحـيض(١) والـدُّبُر(٢). ولـه إجبارهـا عـلى غـسل حـيض ونجاسة(٣) وأخذ ما تعافه النفس من شعر وغيره(٤). ولا تُجْبَر الذمية على غُسْل الجنَابة(٥).

---

(١) لقوله تعالى: ﴿ فَٱعْتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾(١).

(٢) لقوله ﷺ: (إن الله لا يستحيي من الحق. لا تأتوا النساء في أعجازهن)(٢).

(٣) أي للزوج إجبار زوجته على ذلك إن كانت مكَلَّفة؛ لأن ذلك واجب عليها.

(٤) لأن ترك ذلك يمنع كمالَ الاستمتاع.

(٥) هذا قول في المذهب. والصحيح من المذهب له إجبارها على ذلك.

---

(١) الآية (٢٢٢) من سورة البقرة.

(٢) رواه ابن ماجه.

فصل (١)

ويلزمه أن يبيت عند الحرُة ليلة من أربع(٢). وينفرد إن أراد في الباقي(٣). ويلزمه الوطء إن قَدِر كل ثُلُثِ سنة مرة(٤). وإن سافر فوق نصفها وطلبت قدومه وقَدِر لزمه(٥). فإن أبى أحدهما فُرِّقَ بينهما بطلبها(٦) وتسن التسمية عند الوطء وقول ماورد(٧). ويكره

---

(١) في بيان أحكام المبيت عند الزوجة والجماع ولزوم الزوجة المنزل وما يتعلق بذلك.

(٢) أي يلزم الزوج ذلك إذا طلبت؛ لأن أكثر ما يمكن أن يجمع معها ثلاثاً مثلها، ولأنه قضاء كعب بن سوار عند عمر بن الخطاب واشتهر ولم ينكر.

(٣) أي يباح للزوج أن ينفرد بنفسه في باقي الليالي التي لم تستغرقها زوجاته.

(٤) وطلبت الزوجة ذلك؛ لأن الله تعالى قدر ذلك في أربعة أشهر في حق المولي فكذلك في حق غيره.

(٥) أي يلزم المسافر القدوم لأجل زوجته بشروط: الأول: أن يكون سفره فوق نصف السنة. الثاني: أن يكون سفره لغير حج أو غزو واجبين أو طلب رزق يحتاجه. الثالث: أن تطلب الزوجة حضوره. الرابع: أن يقدر على القدوم.

(٦) أي إذا امتنع الزوج من الوطء في كل ثلث سنة مرة أو القدوم إذا سافر فوق نصف سنة وطلبته فُرق بينهما إذا طلبت التفريق دفعاً للضرر عنها.

(٧) أي يسن قول: بسم الله والدعاء بما ورد عن النبي ﷺ في هذه الحال وهو ما جاء في حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: (لو أن أحدكم حين يأتي=

كثـرة الكـلام[١] والنَّـزْع قبـل فراغهـا[٢] والـوطء بِمَـرْأى أحـد[٣]. والتحـدث بـه[٤]. ويحـرم جمعُ بـين زوجتيـه في مـسكن واحـد بغـير رضاهما[٥]. وله منعها من الخروج مـن منزلـه[٦]. ويـستحب إذنـه أن

=أهله قال: بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا) الحديث[١].

(١) حال الجماع لقوله ﷺ: (لا تكثروا الكلام عند مجامعة النساء. فإن منـه يكـون الخرس والفأفأة) [٢].

(٢) أي قبل فراغ شهوتها؛ لقوله ﷺ: (إذا قضى حاجته فلا يعجلهـا حتـى تقـضي حاجتها)[٢]؛ ولأن في ذلك ضرراً عليها.

(٣) أي في مكان يراه فيه أحد. هذا إذا كانا مستوري العورة وإلا حرم.

(٤) أي ذكر ما جرى بينهما للناس لنهيه ﷺ عـن ذلـك فـيما رواه مسلم: قـال ﷺ (شر الناس منزلـة عنـد الله يـوم القيامـة الرجـل يُفْـضي إلى المرأة وتُفْـضي إليـه فينشر سرها وتنشر سره).

(٥) لأن عليهما ضرراً في ذلك لما بينهما من الغيرة فـاجتماعهما يثـير الخـصومة. فـإن رضيتا بذلك جاز؛ لأن الحق لهما.

(٦) ويحرم عليها الخروج بلا إذنه لغير ضرورة.

---

(١) متفق عليه.

(٢) رواه أبو حفص.

تُمَرِّض محرمها[١] وتشهد جنازته[٢]. وله منعها من إجارة نفسها[٣] ومن إرضاع ولدها من غيره إلا لضرورته[٤].

---

(١) أي تخدم قريبها المريض كأخيها وعمها لما في ذلك من صلة الرحم.

(٢) أي يستحب للزوج أن يُمَكِّن زوجته من حضور جنازة قريبها إذا مات.

(٣) لأنها تُفَوِّت بذلك حقه عليها، وهو مكلف بالإنفاق عليها.

(٤) أي وله منعها من ذلك؛ لأن اشتغالها بذلك يفوت كمال حقه عليها، إلا إذا تضرر الولد بأن لم يقبل ثدي غيرها، أو لم يوجد من يرضعه فليس له منعها إذاً لما فيه من إهلاك نفس معصومة.

فصل (١)

وعليه أن، يساوي بين زوجاته في القَسْم(٢) لا في الوطْء(٣). وعماده الليل لمن معاشه النهار(٤) والعكس بالعكس(٥) وَيَقْسِم لحائض ونُفساء ومريضة ومعيبة ومجنونة مأمونة وغيرها(٦). وإن سافرت بلا إذنه أو بإذنه في حاجتها أو أبت السفر معه أو المبيت

---

(١) في القسم بين زوجاته، وهو توزيع الزمان عليهن إن كن اثنتين فأكثر.

(٢) أي يجب ذلك على الزوج في المبيت والنفقة وغير ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾(١) وتمييز إحداهما ميل، وهو محرم.

(٣) أي لا يجب المساواة بينهن في الوطء؛ لأنه لا يستطيع ذلك.

(٤) أي عماد القسم الليل؛ لأنه يأوي فيه الإنسان إلى منزله ويسكن إلى أهله وينام على فراشه قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا ﴿١٠﴾ وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا ﴿١١﴾﴾(٢).

(٥) فمن معيشته بليل كحارس يقسم بين نسائه بالنهار؛ لأنه محل سكنه ويكون النهار في حقه كالليل في حق غيره.

(٦) لأن القصد من القسم السكن والأنس وهو حاصل بالمبيت عندها ولو لم يطأ.

---

(١) الآية (١٩) من سورة النساء.

(٢) الآيتان (١٠-١١) من سورة النبأ.

عنده في فراشه فلا قَسْم لها ولا نفقة[(١)]. ومن وهَبَتْ قَسْمَها لضرتها بإذنه أو له فجعله لأخرى جاز[(٢)]. فإن رجعت قَسَم لها مستقبلاً[(٣)]. ولا قَسْم لإمائه ولا أمهات أولاده[(٤)]. بل يطأ من شاء متى شاء[(٥)]، وإن تزوج بِكراً أقام عندها سبعاً ثم دار[(٦)]. وثيِّباً ثلاثاً[(٧)]. وإن

(١) هذا بيان لمسقطات حق المرأة في القسم والنفقة وهي: **أولاً**: إذا سافرت بلا إذن زوجها؛ لأنها عاصية كالناشز. **ثانياً**: إذا سافرت بإذنه في حاجتها؛ لتعذر الاستمتاع من جهتها. **ثالثاً**: إذا امتنعت من السفر معه؛ لأنها عاصية كالناشز. **رابعاً**: إذا امتنعت من المبيت عنده في فراشه؛ لأنها عاصية.

(٢) لأن الحق في ذلك للزوج والواهبة وقد رضيا.

(٣) أي رجعت عن هبة قسمها وجب على الزوج أن يقسم لها في المستقبل دون ما مضى قبل الرجوع؛ لأنه قد استقر وقبض.

(٤) بل إن شاء ساوى بينهن وإن شاء فضل بعضهن؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾[(١)].

(٥) أي يجوز للسيد أن يطأ من إمائه وأمهات أولاده من شاء منهن في أي وقت شاء.

(٦) أي إذا كان معه غيرها ثم يدور بعد السبع على غيرها من نسائه.

(٧) ثم دار على نسائه بعد الثلاث والدليل في المسألتين حديث أبي قلابة عن أنس:=

(١) الآية (٣) من سورة النساء.

أحبت سبعاً فعل، وقضى مثلهن للبواقي[١].

فصل[٢]: النُّشُوز: معصيتها إياه فيما يجب عليها. فإذا ظهر منها أماراته[٣] بأن لا تجيب إلى الاستمتاع أو تجيبه مُتَبَرِّمةً أو

= (من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم. وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم)[١] الحديث..

(١) أي إن أحبت الثيب إذا تزوجها أن يقيم عندها سبعاً أقام وقضى مثل السبع لبقية نسائه سبعاً سبعاً؛ لحديث أم سلمة: (أن النبي ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثة أيام وقال: إنه ليس بك هوان على أهلك فإن شئت سبعت لك. وإن سبعت لك سبعت لنسائي)[٢].

(٢) في النشوز، حكمه وعلاجه، والنشوز لغة: مأخوذ من النَّشْزِ وهو ما ارتفع من الأرض فكأنها ارتفعت وتعالت عما فرض عليها من المعاشرة بالمعروف. هذا تعريفه شرعاً، وحكمه أنه حرام فإن الله تعالى أوجب عليها حق الزوج وطاعته وحرم عليها معصيته.

(٣) أي ظهر من الزوجة علامات النشوز على زوجها، فإنه يتخذ معها ثلاث خطوات.

---

(١) رواه الشيخان.

(٢) رواه أحمد ومسلم وغيرهما.

متكرهة وعظها[(١)]. فإن أصرَّت هجرها في المضْجع ما شاء وفي الكلام ثلاثة أيام[(٢)]. فإن أصَرَّت ضربها غير مُبَرِّح[(٣)].

(١) جواب (إذا) أي خوفها بالله وذكرها ما أوجب الله عليها من الحق والطاعة وما يلحقها من الإثم بالمخالفة وهذه هي الخطوة الأولى من الإجراءات التي تُتخذ مع الناشز.

(٢) هذه هي الخطوة الثانية- إذا استمرت على النشوز ولم تجد فيها الموعظة – وهي الهجر، ومعناه الترك وهو على نوعين:
النوع الأول: ترك مضاجعتها في الفراش. أو بأن يوليها ظهره وهذا النوع من الهجر لا يَتَحَدّد بمدة.
النوع الثاني: ترك مكالمتها لمدة ثلاثة أيام؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً: (لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام)[(١)].

(٣) هذه هي الخطوة الثالثة: أي إذا استمرت على النشوز ولم ينفع فيها الهجر المذكور فإنه يضربها ضرباً غير شديد؛ لقوله ﷺ : (لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يضاجعها في آخر اليوم)[(٢)].
ودليل هذه الخطوات الثلاثة المذكورة قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ﴾[(٣)].

(١) رواه أبو داود.
(٢) متفق عليه.
(٣) الآية (٣٤) من سورة النساء.

باب الخُلْع (١)

من صَحَّ تبرعه من زوجة وأجنبي صحَّ بَذلُه لِعِوضِهِ(٢). فإذا كرهت خُلُقَ زوجها أو خَلْقَه أو نَقْصَ دينه أو خافت إثماً بترك حقه أُبيح الخلع(٣) وإلا كُرِه ووقع(٤).

---

(١) الخلع هو فراق الزوج امرأته بِعِوَض يأخذه منها أو من غيرها. سمي بذلك؛ لأن المرأة تخلع نفسها من الزوج كما تخلع اللباس. ودليل جوازه الكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾(١).

(٢) هذا بيان لمن يصح منه بذل العوض في الخلع وهو كل شخص يصح تبرعه بأن يكون حراً رشيداً غير محجور عليه، سواء كان الباذل الزوجة أو غيرها.

(٣) هذه مسوغات الخلع وهي: **أولاً**: أن تكره خَلْقه أو خُلُقه. والخَلق بفتح الخاء: صورته الظاهرة، وبضمها: صورته الباطنة- **ثانياً**: أن تكره نَقْصَ دينه. - **ثالثاً**: أن تخاف إثماً بترك حقه؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾(١).

(٤) أي إذا خالعته من غير مسوغ مما سبق كره ذلك؛ لحديث ثوبان مرفوعاً: (أَيُّما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة)(٢) لكنه يقع لتراضيهما عليه.

---

(١) الآية (٢٢٩) من سورة البقرة.

(٢) رواه الخمسة إلا النسائي.

فإن عَضَلها[١] ظُلماً للافتداء[٢] ولم يكن لزناها أو نشوزها أو تَرْكِها فرضاً[٣] ففعلت[٤]. أو خالعت الصغيرة والمجنونة والسفيهة أو الأَمَة بغير إذن سيدها لم يصح الخلع[٥] ووقع الطلاق رجعياً[٦] إن كان بلفظ الطلاق أو نيته[٧].

---

(١) بأن ضارَّها بالضرب والتضييق عليها والمنع من الحقوق الواجبة لها.

(٢) أي فعل ذلك بها؛ لأجل أن تفتدي منه.

(٣) أي ولم يكن عضله إياها لشيء من هذه الأمور المحرمة.

(٤) أي افتدت منه في تلك الحال حرم ما أخذ منها ولم يصح الخلع؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ لِتَذۡهَبُواْ بِبَعۡضِ مَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأۡتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖ﴾[١]. وإن كان ذلك لزناها أو نشوزها أو تَرْكِها فرضاً، جاز عضلها وصح الخلع؛ لأنه ضَرَّهَا بحق.

(٥) لخلوه عن بذل عوض ممن يصح تبرعه.

(٦) أي تصح مراجعتها في عدته إن لم يكن تم عدد الطلاق ثلاثاً.

(٧) أي إنما يكون الخلع في الصورة السابقة طلاقاً بشرط أن يكون بلفظ الطلاق أو كان نوى به طلاقاً فإن لم يكن بلفظ الطلاق ولم ينوه صار لغواً؛ لخلوه عن العوض. والله أعلم.

فائدة: شروط الخلع هي: الأول: بذل عِوَضِه ممن يصح تبرعه. الثاني: أن يكون من =

---

(١) الآية (١٩) من سورة النساء.

فصل(١): والخُلْع بلفظ صريح الطلاق أو كنايته وقصده طلاق بائن(٢). وإن وقع بلفظ الخلع أو الفسخ أو الفداء(٣) ولم ينوه طلاقاً كان فسخاً لا يُنْقِصُ عدد الطلاق(٤). ولا يقع بمعتَدَّة من

= زوج يصح طلاقه. الثالث: أن يكون غير هازل به. الرابع: عدم عَضْلِها إلى أن تفتدي منه به. الخامس: وقوعه بلفظ الخلع السادس: أن لا ينوي به الطلاق. السابع: أن يكون منجزاً. الثامن: وقوع الخلع على جميع الزوجة لا على بعضها كَيَدِها أو رجلها. التاسع: عدم الحيلة به.

(١) في بيان ما يقع به الخلع من لفظ أو عوض.

(٢) أي إذا صدر الخلع بلفظ صريح الطلاق بأن قال: أنت طالق مثلاً، أو بلفظ كناية الطلاق مع قصده به الطلاق بأن قال أنت بائن مثلاً: وقع طلاقاً بائناً لا يملك رجعتها فيه؛ لأنها بذلت العوض لتملك نفسها وأجابها لسؤالها فخرجت من قبضته؛ لقوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾(١) وإنما يكون فداء إذا خرجت من قبضته وسلطانه.

(٣) أي بان قال: خلعتُ أو فسختُ أو فاديت مثلاً.

(٤) أي إذا لم ينو بهذه الألفاظ طلاقاً فإنها تكون فسخاً لا طلاقاً فلا يحتسب الفسخ الذي وقع بها من عدد الطلاق التي إذا استكملها بانت الزوجة منه وهذا هو رأي ابن عباس رضي الله عنهما واحتج بقوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾(١). ثم قال: =

---

(١) الآية (٢٢٩) من سورة البقرة.

خلع طلاق[1] ولو واجهها به[2]. ولا يصح شرط الرَّجْعة فيه[3]. وإن خالعها بغير عِوَض أو بمحَرَّم لم يصح[4]. ويقع الطلاق رجعياً إن كان بلفظ الطلاق أو نيته[5]. وما صحَّ مهراً صح الخُلْع به[6].

= ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾[1] ثم قال: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾[2] فذكر تطليقتين والخلع وتطليقة بعدهما فلو كان الخلع طلاقاً لكان رابعاً فليس هو طلاقاً وإنما هو فسخ.

(١) لأنه لا يملك عصمتها فلم يلحقها طلاقه كالأجنبية؛ ولأنها لا تحل له إلا بنكاح جديد فهي كالتي انقضت عدتها.

(٢) أي لا يقع طلاقه بها ولو قال لها: أنت طالق لما سبق أنها بائن منه.

(٣) أي في الخلع؛ لأن الرجعة تنافي الخلع؛ لأنها لم تخالعه إلا لفكاك نفسها منه فلو كان له رجعة لم يحصل مقصودها.

(٤) أي لا يصح الخلع في هاتين الحالتين ويكون لغواً؛ لخلوه عن العوض فلا يترتب عليه شيء إن كان بغير لفظ الطلاق.

(٥) أي حيث لم يصح الخلع في الحالتين السابقتين. فإن كان بلفظ الطلاق أو نيته كان طلاقاً رجعياً؛ لأنه دون الثلاث وبغير عوض.

(٦) أي ما صح جعله مهراً من مال أو منفعة مباحة فإنه يصح جعله عوض خلع؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾[1].

---

(١) الآية (٢٢٩) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٢٣٠) من سورة البقرة.

ويكره بأكثر مما أعطاها[١]. وإن خالعت حامل بنفقة عدتها صح[٢]. ويصح بالمجهول[٣]. فإن خالعته على حَمْلِ شَجَرَتِها أو أَمَتِها أو ما في يدها أو بيتها من دراهم أو متاع أو على عبد صح[٤]. وله مع عدم الحمل والمتاع والعبد[٥] أقلُّ مُسَمَّاه[٦] ومع عدم الدراهم ثلاثة[٧].

---

(١) أي يكره أن يكون عوض الخلع أكثر من المهر الذي أعطاها في الزواج لقوله ﷺ: (ولا يزداد)[١].

(٢) أي لو خالعت امرأة حامل بالنفقة التي تجب لها في العدة من الخلع صح الخلع بذلك؛ لأنها تستحقها عليه فصح الخلع بها.

(٣) أي يصح الخلع بشيء مجهول؛ لأنه إسقاط لحقٍ والإسقاط تدخله المسامحة وصور الخلع بالمجهول ذكرها المصنف فيما يلي:

(٤) هذه أمثلة للخلع بشيء مجهول. وقوله: (أو أمتها) أي حمل أمتها. وقوله: (أو على عبد) أي عبد غير معين.

(٥) أي في الأمثلة السابقة: أي إذا لم يوجد شيء من المذكورات.

(٦) أي أقل ما يطلق عليه الاسم من هذه الأشياء لصدق الاسم به.

(٧) إذا خالعها على ما في يدها من الدراهم ولم يكن بيدها شيء فله ثلاثة دراهم؛ لأنها أقل الجمع.

---

(١) رواه البخاري.

فصل[١]: **وإذا قال**[٢]: **متى أو إذا أو إن أعطيتِنِي ألفاً فأنت طالق طلقت بِعَطِيَّتِه**[٣] **وإن تراخى**[٤]. **وإن قالت**[٥]: **اخلعني على ألفٍ أو بألفٍ أو ولك ألف ففعل**[٦] **بانَتْ واستحَقَّها**[٧]. **وطَلِّقْني**[٨] **واحدة**[٩] **بألفٍ فطلقها ثلاثاً**[١٠] **استَحَقَّها**[١١] **وعكسه بعكسه**[١٢]

---

(١) في بيان حكم تعليق الخلع والطلاق على دفع عوض. وحكم خلع الأب نكاح أولاده الصغار وغير ذلك.

(٢) أي الزوج لزوجته أو غيرها.

(٣) أي طلقت بائناً بعطيته الألف.

(٤) أي وإن تأخر الإعطاء عن قول الزوج وذلك لوجود المعلق عليه كسائر التعاليق.

(٥) أي الزوجة لزوجها.

(٦) أي خلعها ولو لم يذكر الألف.

(٧) أي حصلت الفرقة بينهما بالبينونة واستحق الألف التي بذلتها له؛ لأنه فعل ما جعلت الألف؛ في مقابلته لكن لا بد أن يكون خلعه أو طلاقه لها على الفور كالبيع.

(٨) أي وإن قالت الزوجة طلقني.

(٩) أي طلقة واحدة.

(١٠) أي ثلاث تطليقات.

(١١) أي استحق الألف؛ لأنه أوقع ما استدعته وزيادة.

(١٢) فلو قالت: طلقني ثلاثاً بألفٍ فطلق أقل منها لم يستحق شيئاً؛ لأنه لم يُجِبْهَا لما=

إلا في واحدة بَقِيَت[١]. وليس للأب خَلْع زوجة ابنه الصغير ولا طلاقها[٢] ولا خَلْع ابنته بشيء من مالها[٣]. ولا يسقط الخلع غيره من الحقوق[٤]. وإن عَلَّق طلاقها بصفة[٥] ثم أبانها[٦] فَوُجِدَت[٧] ثم نكحها[٨]

=بذلت العوض في مقابلته، ويقع الطلاق رجعياً.

(١) هذا استدراك من المسألة السابقة وهي ما إذا قالت: طلقني ثلاثاً بألف فطلق واحدة. لم يبق له غيرها من الطلقات الثلاث فإنه يستحق الألف في هذه الحالة؛ لأنها حصل لها ما يحصل بالثلاث من البينونة والتحريم حتى تنكح زوجاً غيره.

(٢) لقوله ﷺ : (إنما الطلاق لمن أخذ بالساق)[١].

(٣) أي ليس للأب خلع ابنته بشيء من مالها؛ لأنه لا فائدة لها في ذلك وهو بذل للمال في غير مقابلة عوض مالي فهو كالتبرع، أما لو بذل العِوَض من ماله هو صح الخلع.

(٤) أي لا يسقط الخلع ما بين الزوج والزوجة من الحقوق كمهر ونفقة وقرض وغير ذلك.

(٥) كقوله إن دخلت الدار فأنت طالق.

(٦) بفسخ أو غيره.

(٧) أي وجدت الصفة التي علق عليها الطلاق حال بينونتها.

(٨) أي عقد عليها بعد وجود الصفة.

---

(١) رواه ابن ماجه والدارقطني.

فَوُجِدَتْ بعده[١] طَلُقَت[٢] كعِتْقٍ[٣] وإلا فلا[٤].

---

(١) أي ثم وجدت الصفة أيضاً بعد النكاح.

(٢) أي وقع الطلاق المعلق على تلك الصفة؛ لوجودها ولا تنحل بفعلها حال البينونة.

(٣) فلو علق عتق عبده على صفة ثم باعه فوجدت ثم ملكه ثم وجدت عتق لما سبق.

(٤) أي وإن لم توجد الصفة بعد النكاح والملك فلا طلاق ولا عتق بالصفة حال البينونة وزوال الملك.

كتاب الطلاق(١)

يباح للحاجة(٢). ويكره لعدمها(٣). ويستحب للضَّرَر(٤). ويجب

(١) هو في اللغة: التَّخْلية، يقال: طَلُقَت الناقة إذا سَرَحت حيث شاءت. وتعريفه شرعاً: حلّ قيد النكاح أو بعضه. ودليل جوازه الكتاب والسنة والإجماع، قال الله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾[١]. وقال تعالى: ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[٢] وقال ﷺ: (**إنما الطلاق لمن أخذ بالساق**)[٣] والإجماع ذكره جماعة من العلماء. والطلاق تأتي عليه الأحكام الخمسة: الإباحة، والكراهة، والاستحباب والوجوب، والتحريم، كما ذكر المصنف ذلك.

(٢) أي يباح الطلاق عند الحاجة إليه مع عدم حصول الغرض بالزوجة.

(٣) أي عند عدم الحاجة إليه؛ لحديث: (**أبغض الحلال إلى الله الطلاق**)[٤] ولاشتماله على إزالة النكاح المشتمل على المصالح المندوب إليها.

(٤) أي عند تضرر المرأة باستدامة النكاح في حال الشقاق، وحالٍ لا تُطيق الصبر معها ليزول عنها الضرر به.

(١) الآية (٢٢٩) من سورة البقرة.

(٢) الآية (١) من سورة الطلاق.

(٣) سبق تخريجه في الصفحة ما قبل السابقة.

(٤) رواه داود وابن ماجه.

للإيلاء(١). ويحرم للبدعة(٢). ويصح من زوجٍ مكلَّف ومميِّز يعِقلُه(٣). ومن زال عقله معذوراً(٤) لم يقع طلاقه(٥). وعكسه الآثم(٦). ومن أُكْرِه عليه ظلماً بإيلامٍ له أو لِولَدِه، أو أَخْذِ مالٍ يضُرُّه، أو هدَّده بأحدها قادر يظن إيقاعه به فطلَّق تبعاً لقوله لم يقع(٧). ويقع

---

(١) أي يجب الطلاق على الزوج المولي إذا أبى الفَيْئَة.

(٢) في حالة الحيض والنفاس وطهر وَطِيء فيه.

(٣) هذا بيان من يصح منه الطلاق وهو الزوج المكلف أو الزوج المميز الذي يعلم أن النكاح يزول به؛ لعموم حديث (**إنما الطلاق لمن أخذ بالساق**).

(٤) أي بسبب يعذر به كالجنون والإغماء والمكره على شرب مسكر أو أَخَذَ بنجاً للتداوي.

(٥) لزوال التكليف ولقول علي رضي الله عنه : (كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه)(١) وقيس عليه الباقي.

(٦) أي الذي يأثم بشرب ما يسكره فيقع طلاقه بخلاف من أُكْرِه عليه.

(٧) أي من أكره على الطلاق بغير حق بأن عمل معه شيء مما ذكر، فطلَّق بسبب الإكراه بحيث لم يرفع عنه حتى يطلق؛ لحديث عائشة: (**لا طلاق ولا عتاق في إغلاق**)(٢) والإغلاق: الإكراه، فلا يقع طلاق المكره بشرطين: **الأول**: أن يكون إكراهه بغير حق. **الثاني**: أن يطلق تبعاً للإكراه ولم يقصد الطلاق.

---

(١) ذكره البخاري في صحيحه.

(٢) رواه أحمد وأبو داود.

الطلاق في نكاح مختلف فيه(١) ومن الغضبان(٢). ووكيله كَهُو(٣). ويطلق واحدة ومتى شاء(٤) إلا أن يُعيِّن له وقتاً وعدداً(٥). وامرأته كوكيله في طلاق نفسها(٦).

فصل(٧): إذا طلقها مَرَّة(٨) في طُهْر لم يجامع فيه وتركها حتى

---

(١) كالنكاح بلا ولي أو بولاية فاسق أو بلا شهود.

(٢) أي يقع الطلاق من الغضبان الذي لم يصل غضبه إلى حد زوال الشعور.

(٣) أي وكيل الزوج في الطلاق؛ كالزوج فيصح توكيل مكلف ومميز يعقله.

(٤) أي يطلق الوكيل طلقة واحدة فقط؛ لأن الأمر المُطْلَق يتناول ما يقع عليه الاسم فقط وهو واحدة ويطلِّق في كل وقت غير وقت البدعة.

(٥) أي إلا أن يحدِّد له الموكِّل وقتاً يطلق فيه، وعدداً من الطلاق فلا يتعداهما؛ لأن الحق للموكِّل في ذلك.

(٦) أي إذا قال لامرأته: طلقي نفسك، فلها أن تطلق نفسها طلقة متى شاءت كما يفعل الوكيل.

(٧) في بيان الطلاق السُنِّي والبدعي. وبيان صريح الطلاق وما يترتب عليه، والطلاق السني: هو الذي يوقع على الوجه المشروع، والبدعي: هو الذي يوقع على غير الوجه المشروع. والبدعي نوعان: بدعي في العدد. وبدعي في الوقت.

(٨) أي طلقة واحدة، وهذا تعريف الطلاق السني.

تنقضي عدتها فهو سنة(١). فتحرم الثلاث إذاً(٢). وإن طلّق من دخل بها في حيض أو طهر وطئ فيه(٣) فبدعة(٤) يقع(٥)، وتُسن رجْعتها(٦)، ولا سنة ولا بدعة لصغيرة وآيسة وغير مدخول بها ومن بان حملها(٧).

---

(١) أي فهذا هو الطلاق السني: أي الموافق للسنة، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾(١) قال ابن مسعود رضي الله عنه: طاهرات من غير جماع.

(٢) أي يحرم إيقاع الثلاث ولو بكلمات في طهر واحد وهذا هو الطلاق البدعي في العدد.

(٣) ولم يتبين حملها.

(٤) أي فهذا الطلاق بدعة (وهذا هو الطلاق البدعي في الوقت).

(٥) أي يقع الطلاق البدعي بنوعيه مع التحريم؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أنه طلق امرأته وهي حائض فأمره النبي ﷺ بمراجعتها)(٢) فدلَّ الحديث على أن الطلاق في الحيض بدعة وأنه يقع لأمره ﷺ بمراجعتها.

(٦) أي مراجعة المطلقة طلاق بدعة لحديث ابن عمر.

(٧) أي لا ينقسم الطلاق في حق هؤلاء الأربع إلى طلاق سني وبدعي كما ينقسم في حق غيرهن وهن:

١ - الصغيرة؛ لأنها لا تعتد بالحيض فلا تختلف عدتها. =

---

(١) الآية (١) من سورة الطلاق.

(٢) رواه الجماعة إلا الترمذي.

وصريحه لفظ الطلاق وما تصرَّف منه(١) غير أمر ومضارع(٢). ومطلِّقة اسم فاعل. فيقع به وإن لم ينوه جاد أو هازل(٣). فإن نوى بطالق من وَثاق(٤) أو في نكاح(٥) سابق منه أو من غيره. أو أراد(٦) طاهراً فغلط لم

= ٢- الآيسة من الحيض؛ لأنها لا تعتد بالحيض.

٣- غير المدخول بها؛ لأنها لا عدة لها فتتضرر بتطويلها.

٤- من تَبَيَّن حملها؛ لأن عدتها بوضع الحمل.

(١) ينقسم لفظ الطلاق إلى صريح وكناية: فالصريح هو اللفظ الموضوع للطلاق خاصة بحيث لا يحتمل غيره. وهو لفظ الطلاق وما تصرَّف منه من فعل ماض واسم فاعل واسم مفعول: كطلَّقتك وأنت طالق ومطلَّقة بفتح اللام.

(٢) أي يستثني مما تصرَّف من لفظ الطلاق الفعل المضارع كتَطلقُين، وفعل الأمر كاطلقُي، واسم الفاعل إذا كان من الرباعي كمطلِّقة بكسر اللام، فلا يقع بهذه الألفاظ الثلاثة طلاق، لأنها لا تدل على الإيقاع.

(٣) أي يقع الطلاق باللفظ الصريح وإن لم ينوه المتلفظ به وسواء كان جاداً أو هازلاً أي لاعباً؛ لحديث: (**ثلاث جدُّهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة**)(١).

(٤) بفتح الواو أي قيد.

(٥) أي نوى طالقاً من ذلك النكاح.

(٦) أي أو أراد أن يقول: أنت طاهر فسبق لسانه فقال: أنت طالق.

---

(١) رواه الخمسة إلا النسائي.

يُقبل حكماً[١]**. ولو سئل: أطلقت امرأتك؟ فقال: نعم. وقع**[٢]**. أو: ألك امرأة؟ فقال: لا. وأراد الكذب فلا**[٣]**.**

فصل[٤]**: وكناياته الظاهرة نحو: أنت خَلِيَّة وبَرِيَة وبائن وَبَتَّة وبَتْلَة، وأنت حُرَّة وأنت الحَرَج**[٥] **الخَفِية**[٦] **نحو: اخرجي واذهبي وذوقي**

---

(١) أي لم يقبل منه دعوى نية غير الطلاق أو الغلط في اللفظ (حكماً) أي ظاهراً؛ لأنه خلاف ما يقتضيه اللفظ، أما في الباطن بينه وبين الله إذا لم يحصل مرافعة بينه وبين زوجته فإنه يترك على نكاحه؛ لأنه أعلم بنيته.

(٢) أي وقع الطلاق؛ لأن نعم جواب عن لفظ صريح. وجواب الصريح صريح فلا يحتاج إلى نية.

(٣) أي فلا تطلق زوجته؛ لأن هذا الجواب كناية وهي تحتاج إلى نية كما يأتي.

(٤) في بيان كناية الطلاق وما يترتب عليها، وكناية الطلاق كما سبق هي اللفظ الذي يحتمله ويحتمل غيره. وهي تنقسم إلى قسمين: كناية ظاهرة وكناية خفية. فالكناية الظاهرة: ما كان معنى الطلاق فيها أظهر من غيره وهي موضوعة للبينونة. والخفية: ما كان معنى غير الطلاق فيها أظهر من معنى الطلاق وهي موضوعة للطلقة الواحدة.

(٥) هذه ألفاظ الكناية الظاهرة، وخلية: أي خالية من الزوج، وبرية: أي ذات براءة من النكاح. وبائن: من البين وهو الفراق أي منفصلة، وبتة: من البت وهو القطع أي مقطوعة. وبتلة: من البتل وهو قطع الوصلة أي مقطوعة الوصلة، وأنت حرة: أي من رق الزوجية. وأنت الحرج: بفتح الراء يعني الحرام.

(٦) أي والكناية الخفية، سميت خفية؛ لأنها أخفى في الدلالة على الطلاق من الكنايات الظاهرة.

وتجرعي واعتدي واستبرئي واعتزلي ولست لي بامرأة. والحقي بأهلك وما أشبهه(١). ولا يقع بكناية ولو ظاهرة طلاق إلا بِنِيَّة(٢) مقارِنَة للفظ(٣) إلا حال خصومة أو غضب أو جواب سؤالها(٤) فلو لم يُرِدْه(٥) أو أراد غيره(٦) في هذه الأحوال(٧) لم يُقْبَل حكماً(٨) ويقع مع النية بالظاهرة

---

(١) هذه ألفاظ الكناية الخفية ذوقي وتجرعي: أي مرارة الطلاق. واعتدِّي: أي؛ لأني طلقتك، واستبرئي: أي استبرئي رحمك من الولد بالعدة، اعتزلي: أي كوني وحدك على جانب، الحقي بأهلك سواء كان لها أهل أم لا.

(٢) لقصور رتبة الكناية عن الصريح؛ ولأنها لفظ يحتمل الطلاق وغيره فلا تتعين للطلاق إلا بنيته.

(٣) أي يشترط أن تكون نية الطلاق مقارنة للفظ الكناية، فإن تلفظ بها غير ناوٍ، ثم نوى بعد ذلك لم يقع.

(٤) أي يقع الطلاق في هذه الأحوال الثلاث بالكناية ولولم ينوه للقرينة الدالة على إرادة الطلاق فيها.

(٥) أي لم يرد الطلاق.

(٦) أي أراد معنى غير الطلاق.

(٧) حال الخصومة وحال الغضب وحال إجابة سؤالها الطلاق.

(٨) أي لا يقبل من الزوج قوله: إنه لم يرد الطلاق أو أنه أراد غيره في هذه الأحوال الثلاث إذا ترافعا إلى الحاكم، بل يمضي عليه الطلاق عملاً بالظاهر؛ لأن ما ادعاه خلاف الظاهر، فإن لم يترافعا إلى الحاكم ترك على نيته.

ثـلاث(١) وإن نوى واحدة(٢) وبالخفية ما نواه(٣).

---

(١) أي يقع بالكناية الظاهرة إذا نوى بها الطلاق أو دلت قرينة على نية الطلاق ثلاث طلقات؛ لأنها لفظ يقتضي البينونة فوقع ثلاثاً، ولأنه قول علماء الصحابة كابن عباس وأبي هريرة وعائشة رضي الله عنهم.

(٢) أي ولو نوى بالكناية الظاهرة طلقة واحدة وقعت ثلاثاً؛ لأن نيته خلاف ظاهر اللفظ؛ لأنه موضوع للثلاث كما سبق؛ ولأن الصحابة لم يفرقوا.

(٣) أي يقع بالكناية الخفية ما نواه من عدد الطلاق، واحدة أو أكثر؛ لأن اللفظ لا دلالة له على العدد فيرجع إلى نيته.

فائدة: تبين مما مر أن ألفاظ الطلاق على نوعين:

النوع الأول: صريح في الطلاق، **والنوع الثاني**: كناية عن الطلاق. وأن الكناية على نوعين: كناية ظاهرة. وكناية خفية. وأن الفرق بين الصريح والكناية في الطلاق من وجهين:

١ - أن الصريح ما لا يحتمل معنى غير الطلاق. والكناية تحتمل معنى الطلاق وغيره.

٢ - أن الصريح يقع به الطلاق ولو لم ينوه. والكناية لا يقع بها طلاق إلا مع النية.

والفرق بين الكناية الظاهرة والخفية من وجهين:

١ - أن الكناية الظاهرة ما كان معنى الطلاق فيها أظهر. والكناية الخفية ما كان معنى غير الطلاق فيها أظهر.

٢ - أنه يقع بالكناية الظاهرة ثلاث طلقات ولو نوى دونها. ويقع بالكناية الخفية ما نواه من العدد.

فصل(١) **وإن قال: أنت عليَّ حرام أو كظَهْر أمي فهو ظِهَار ولو نوى به الطلاق**(٢). **وكذلك: ما أحل الله عليَّ حرام**(٣). **وإن قال: ما أحل الله عليَّ حرام أعني به الطلاق طلقت ثلاثاً**(٤). **وإن قال: أعني به طلاقاً فواحدة**(٥). **وإن قال: كالميتة والدم والخنزير**(٦) **وقع ما نواه من طلاق وظِهَار ويمين**(٧).

---

(١) في بيان ما لا يصلح أن يكون كناية في الطلاق. وما يكون كناية فيه مع نية أو قرينة. وما يكون يميناً أو لغواً.

(٢) أي إذا قال لزوجته إحدى هاتين الكلمتين وقع بها ظهار؛ لأنها صريحة في تحريمها ولو نوى به الطلاق؛ لأن اللفظ لا يحتمله؛ ولأن الظِّهار تشبيه بمن تحرم على التأبيد، والطلاق يفيد تحريماً غير مؤبد.

(٣) أي لو قال ذلك صار ظهاراً ولو نوى به الطلاق لما سبق.

(٤) لأن قوله: (أعني به الطلاق) تفسير للتحريم ويقع ثلاثاً؛ لأن الألف واللام للاستغراق فدخل فيه الطلاق كله.

(٥) أي وقع طلقة واحدة؛ لعدم ما يدل على الاستغراق.

(٦) أي إن قال: زوجته كهذه الأشياء المحرمة.

(٧) لأنه يصلح أن يكون كناية في الطلاق فإذا نواه انصرف إليه. ويصلح أن يكون كناية في الظهار إذا نواه، ويصلح أن يكون يميناً بأن يريد ترك وطئها لا تحريمها ولا طلاقها فتكون يميناً فيها الكفارة إذا حنث.

وإن لم ينو شيئاً فِظهار(١). وإن قال: حلفت بالطلاق(٢) وكَذَب(٣) لزمه حُكماً(٤). وإن قال: أمرك بيدك ملَكَتْ ثلاثاً ولو نوى واحدة(٥). ويتراخى(٦) ما لم يطأ أو يُطلِّق أو يفسخ(٧). ويختص اختاري نفسك بواحدة وبالمجلس المتصل(٨) ما لم يزِدْها

(١) أي إذا لم ينو شيئاً من الثلاثة لا الطلاق ولا الظهار ولا اليمين بقوله: أنت كالميتة إلخ. وقع ظهاراً؛ لأن معناه أنت عليّ حرام كالميتة والدم.

(٢) الحلف بالطلاق هو أن يستعمل الطلاق استعمال القسم للحث أو المنع أو التصديق أو التكذيب وسيأتي.

(٣) لكونه لم يحلف به.

(٤) أي حكم بطلاقه مؤاخذة له بإقراره؛ ولأنه حق إنسان معين فلا يقبل رجوعه عنه.

(٥) أي إذا قال لزوجته ذلك ملكت ثلاث طلقات ولو نوى دونها؛ لأن هذا اللفظ كناية ظاهرة.

(٦) أي لها أن تطلّق نفسها متى شاءت في المجلس وبعده.

(٧) أي لها أن تطلّق نفسها متى شاءت ما لم يحصل أحد هذه الأشياء: وطؤها أو تطليقه لها أو فسخ ما جعله إليها فإن حصل شيء منها لم تطلق بعد؛ لأن ذلك وكالة فتبطل إذا فسخها أو أتى بما يدل على فسخها.

(٨) أي يختص قوله لها: (اختاري نفسك) بطلقة واحدة؛ لأن (اختاري) تفويض معين فيتناول أقل ما يقع عليه الاسم ويختص أيضاً بتطليقها لنفسها في المجلس المتصل لا بعده ولا في المجلس المنقطع باشتغالها بغير الطلاق.

فيهـما[١]. فإن رَدَّت أو وطئ أو طَلَّق أو فسخ بطل اختيارها[٢].

(١) أي في عدد الطلاق أو في المجلس بأن يقول لها: اختاري نفسك متى شئت أو أي عدد شئت فيكون على ما قال؛ لأن الحق له وقد وكَّلَها فيه ووكيل كل إنسان يقوم مقامه.

(٢) أي إن ردت الزوجة توكيله لها أو وطئها الزوج قبل اختيارها لنفسها أو فسخ خيارها قبله بطل خيارها لنفسها كسائر الوكالات؛ لأنه توكيل وقد رجع فيه قبل ايقاعها.

باب ما يختلف به عدد الطلقات(١)

يملك من كله أو بعضه حُر ثلاثاً(٢). والعبد اثنتين(٣) حرة كانت زوجتاهما أو أمة(٤). فإذا قال: أنت الطلاق أو طالق أو عليَّ أو يلزمني وقع ثلاث بنيتها(٥) وإلا فواحدة(٦). ويقع بلفظ كل الطلاق أو أكثره أو

---

(١) أي بيان السبب الذي يختلف بحسبه عدد الطلاق من حرية المطلق ورقِّه والتلفظ والنية والتكرار والمدخول بها من الزوجات وغير المدخول بها فكل هذه أسباب يختلف بها عدد الطلاق من واحدة لأكثر. والطلاق معتبر بالرجال؛ لأنه حق للزوج قال ﷺ: **(إنما الطلاق لمن أخذ بالساق)**(١) والآيات الواردة في الطلاق كلها موجهة للرجال.

(٢) أي يملك الزوج الحر ثلاث تطليقات وإن كان تحته أمة. وكذا المبعَّض؛ لأن الطلاق لا يتبعض فكمُلَ في حقه.

(٣) أي يملك الزوج الرقيق تطليقتين قياساً على الحد؛ لأن العبد على النصف فيه فكذا الطلاق مع جبر الكسر.

(٤) لأن الطلاق حق للزوج فلا يؤثر فيه حرية الزوجة أو رقّها.

(٥) أي إذا نوى بهذه الألفاظ ثلاثاً؛ لأن لفظه يحتملها.

(٦) أي وإن لم ينو بهذه الألفاظ ثلاثاً وقع طلقة واحدة عملاً بالعرف؛ لأن أهل العرف لا يعتقدونه ثلاثاً.

---

(١) تقدم تخريجه.

عدد الحصى أو الريح أو نحو ذلك ثلاث ولو نوى واحدة(١). وإن طلَّق عضواً(٢) أو جزءاً مشاعاً(٣) أو معيناً(٤) أو مبهماً(٥) أو قال: نصف طلقة(٦) أو جزءاً من طلقة طَلُقت(٧) وعكسه الروح والسن والشعر والظفر ونحوه(٨). وإذا قال لمدخول بها: أنت طالق وكرَّره وقع العدد(٩) إلا أن ينوي تأكيداً يصح(١٠) أو

---

(١) أي إذا قال أنت طالق كل الطلاق... إلخ يقع ثلاث تطليقات ولو نوى واحدة؛ لأن لفظه لا يحتملها؛ لأن قوله: كل الطلاق وما عطف عليه لا يحتمل لفظ الواحدة فوقع ثلاثاً.

(٢) كيد أو رجل أو أصبع.

(٣) كنصف وسدس.

(٤) كنصفها الفوقاني أو التحتاني.

(٥) كأن قال: جزؤك طالق.

(٦) أي قال: أنت طالق نصف طلقة.

(٧) في جميع هذه الصور؛ لأن الطلاق لا يتبعَّض، فذكْر بعضه ذكْر لجميعه.

(٨) أي إذا طلق شيئاً من هذه المذكورات لم تطلق الزوجة بذلك؛ لأنها أجزاء تنفصل منها حال السلامة فلم تَطْلُق.

(٩) أي إذا قال لزوجة مدخول بها: أنت طالق وكرر هذا اللفظ مرتين أو ثلاثاً وقع الطلاق بعدد التكرار فإن كرره مرتين وقع اثنتين وإن كرره ثلاثاً وقع ثلاثاً؛ لأنه أتى بصريح الطلاق.

(١٠) التأكيد الذي يصح هو ما كان متصلاً، والتأكيد هو تكرير اللفظ بصورته أو مرادفه.

إفهاماً(١). وإن كرَّره بِبَلْ أو ثم أو بالفاء(٢) أو قال بعدها أو قبلها أو معها طلقة وقع اثنتان(٣). وإن لم يدخل بها بانت بالأولى ولم يلزمه ما بعدها(٤) والمعلق كالمنجز في هذا(٥).

فصل(٦): ويصح منه(٧) استثناء النصف فأقل من عدد الطلاق

---

(١) أي نوى بالتكرار إفهام الزوجة، فإذا نوى بالتكرار تأكيداً يصح أو إفهاماً وقع واحدة عملاً بنيته لاحتمالها.

(٢) بأن قال: أنت طالق بل طالق. أو طالق ثم طالق. أو طالق فطالق وقع اثنتان؛ لأن العطف يقتضي المغايرة.

(٣) لأنها بالطلقة الأولى تكون رجعية فتلحقها الثانية، هذا إذا كانت مدخولاً بها.

(٤) لأن البائن لا يلحقها طلاق؛ لأنها بانت بالأولى لعدم العِدَّة.

(٥) أي الطلاق المعلَّق على شرط كالطلاق غير المعلق في الأحكام التي ذكرت في التكرار المذكور في قوله: (وإن كرره) وما عطف عليه، فإن قال: إن قمت فأنت طالق وطالق وطالق فقامت وقع الثلاث. وإن قمت فأنت طالق فطالق. أو ثم طالق وقامت وقع اثنتان في مدخول بها. وغير المدخول بها تبين بالأولى؛ لأنها لا عدة عليها.

(٦) في بيان أحكام الاستثناء في الطلاق. والاستثناء لغة: من الثني وهو الرجوع يقال: ثنى رأس البعير إذا عطفه على ورائه، فكأن المستثني رجع في قوله إلى ما قبله. واصطلاحاً: إخراج بعض الجملة بلفظ إلا أو ما قام مقامها من متكلم واحد. وقيل: هو إخراج ما لولاه لوجب دخوله معه.

(٧) أي يصح من الزوج.

والمطلقات(١). فإذا قال: أنت طالق طلقتين إلا واحدة وقعت واحدة(٢). وإن قال ثلاثاً إلا واحدة فطلقتان(٣). وإن استثنى بقلبه من عدد المطلقات(٤) صحَّ(٥) دون عدد الطلقات(٦). وإن قال: أربعكن إلا فلانة طوالق صح الاستثناء(٧). ولا يصح استثناء لم يتصل عادة. فلو انفصل وأمكن الكلام دونه بطل. وشرطه النية قبل كمال ما استثنى منه(٨).

(١) كأنت طالق ثلاثاً إلا واحدة. وهن طوالق إلا فلانة. فلا يصح استثناء الكل ولا أكثر من النصف.

(٢) لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى غير مراد بالأول فهو يمنع أن يدخل فيه ما لولاه لدخل.

(٣) لما سبق في التي قبلها من التعليق.

(٤) بأن قال: نساؤه طوالق إلا فلانة.

(٥) أي صح الاستثناء فلا تطلق المستثناة؛ لأن قوله: (نسائي طوالق) عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له.

(٦) فإذا استثنى منها بقلبه لم يصح الاستثناء فلو قال: هي طالق ثلاثاً ونوى إلا واحدة وقعت الثلاث؛ لأن العدد نص فيما يتناوله فلا يرتفع بالنية؛ لأن اللفظ أقوى من النية.

(٧) فلا تطلق المستثناة لخروجها منهن بالاستثناء.

(٨) أي يشترط لصحة الاستثناء في الطلاق شرطان:

الشرط الأول: أن يكون متصلاً باللفظ؛ لأن الاتصال يجعل اللفظ جملة واحدة=

....

=فلا يقع الطلاق قبل تمامها. وغير المتصل يقتضي رفع ما وقع بالأول والطلاق إذا وقع لا يمكن رفعه.

الشرط الثاني: أن ينويه قبل كمال ما استثنى منه، فإن قال: أنت طالق ثلاثاً غير ناوٍ الاستثناء ثم عرض له الاستثناء فقال: إلا واحدة لم ينفعه الاستثناء ووقعت الثلاث.

باب الطلاق في الماضي والمستقبل(١)

إذا قال(٢): أنت طالق أمس أو قبل أن أَنكِحك ولم ينو وقوعه في الحال لم يقع(٣). وإن أراد(٤) بطلاق سبق منه أو من زيد وأمكن(٥) قُبِلَ(٦). فإن مات أو جُنَّ أو خَرُس قبل بيان مراده(٧) لم تطلُق(٨). وإن قال طالق ثلاثاً قبل(٩) قدوم

---

(١) أي في الزمن الماضي والزمن المستقبل ووقوعه في الحال. واستعمال الطلاق استعمال القسم.

(٢) أي رجل لزوجته.

(٣) أي لم يقع الطلاق في الصورتين؛ لأنه رفع للاستباحة ولا يمكن رفعها في الماضي فلم يقع. وإن أراد وقوعه في الحال وقع؛ لأنه مُقِر على نفسه بما هو أغلظ في حقه.

(٤) أي بقوله: أنت طالق أمس.. إلخ.

(٥) بأن كان صدر منه طلاق قبل ذلك أو كان طلاقها صدر من زيد قبل ذلك.

(٦) أي قُبِلَ منه إرادة الطلاق الصادر منه أو من زيد ويكون من باب الإخبار؛ لأن لفظه يحتمله فلا يقع عليه بذلك طلاق.

(٧) بقوله: أنت طالق أمس.. إلخ.

(٨) عملاً بالمتبادر إلى الفهم من اللفظ؛ ولأن الزوجية ثابتة بيقين فلا تزول مع الشك فيما أراده.

(٩) أي قال لزوجته هذه المقالة فإنه لا يجوز له وطؤها من حين قال ذلك؛ لأن كل شهر يأتي يحتمل أن يكون هو شهر الطلاق فوجب اعتزالها مع بقاء نفقتها عليه.

زيد بشهر فَقَدِم قبل مُضِيِّه(١) لم تطلق(٢) وبعد شهر(٣) وجُزء تطلُق فيه(٤) يقع(٥). فإن خالعها بعد اليمين بيوم(٦) وقدم بعد شهر ويومين صح الخُلْع(٧) وبطل الطلاق(٨). وعكسهما(٩) بعد شهر وساعة(١٠). وإن قال: طالق قبل موتي طلُقت في الحال(١١). وعكسه معه أو بعده(١٢).

---

(١) أي قدم زيد قبل مضي الشهر أو مع مضيه من غير زيادة.

(٢) لأنه لم يوجد المعلَّق عليه وهو مضي شهر من حين تلفظ إلى قدوم زيد.

(٣) أي وإن قدم زيد بعد مضي شهر من تلفظه.

(٤) أي وزيادة جزء من الزمن على الشهر يتسع لوقوع الطلاق فيه.

(٥) أي فإن الطلاق يقع لوجود الصفة المعلق عليها.

(٦) أي بيوم بعد قوله: (أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر).

(٧) لأنها كانت زوجة حين حصوله؛ لأن ابتداء الشهر المعلق عليه حصل بعده وهي قد خولعت.

(٨) لأنها وقت وقوعه بائن بالخلع فلا يلحقها.

(٩) أي عكس وقوع الخلع وبطلان الطلاق. فيقع الطلاق ويبطل الخلع.

(١٠) أي إذا قدم زيد بعد شهر وساعة من قوله: (أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر)؛ لأن الخلع لم يصادف زوجية.

(١١) لأن ما قبل موته يبدأ من حين تلفظه بذلك فقد حصل المعلق عليه ولا داعي للتأخير.

(١٢) أي عكس قوله: (أنت طالق قبل موتي) في الحكم إذا قال: (أنت طالق مع موتي أو بعد موتي) فلا يقع الطلاق أبداً؛ لأن البينونة تحصل بالموت فلم يبق نكاح يزيله الطلاق.

فصل(١): **وإن قال: أنت طالق إن طِرْتِ أو صعدت السماء أو قلبت الحجَرَ ذهباً ونحوه من المستحيل لم تطلُق**(٢). **وتطلق في عكسه**(٣) **فوراً**(٤) **وهو**(٥) **النفي في المستحيل**(٦) **مثل: لأقتلن الميت أو لأصعدنَّ السماء**(٧) **ونحوهما. وأنت طالق اليوم إذا جاء غدٌ لَغْوٌ**(٨). **وإذا**

---

(١) في تعليق الطلاق بالمستحيل. والطلاق في المستقبل.

(٢) لأنه علق الطلاق بصفة لم توجد وهي فعل المستحيل.

(٣) أي عكس فعل المستحيل وهو عدم فعل المستحيل.

(٤) أي تطلق في الحال؛ لأنه علق الطلاق على عدم فعل المستحيل وعدمه معلوم في الحال فوقع الطلاق.

(٥) أي عكس فعل المستحيل.

(٦) أي عدم فعل المستحيل إذا علق الطلاق عليه.

(٧) أي مثل لو قال لزوجته: أنت طالق إن لم أقتل الميت أو إن لم أصعد السماء فيقع الطلاق في الحال؛ لأنه علق الطلاق على عدم فعل المستحيل وعدمه معلوم.

(٨) أي كلام مطروح لا يقع به طلاق؛ لعدم تحقق شرطه؛ لأن الغد لا يأتي في اليوم بل بعد ذهابه.

قال: أنت طالق في هذا الشهر أو اليوم طلُقت في الحال(١). وإن قال في غد(٢) أو السبت أو رمضان طلقت في أوله(٣). وإن قال: أردتُّ آخر الكل(٤) دُيِّنَ وقُبِلَ(٥). وأنتِ طالق إلى شهر طلُقت عند انقضائه(٦) إلا أن ينوي في الحال فيقع(٧). وطالق إلى سنة تطلُق باثني عشر شهراً(٨).

---

(١) لأنه جعل الشهر أو اليوم ظرفاً للطلاق فإذا وجد ما يتسع له وقع لوجود ظرفه.

(٢) أي طالق في غد ... إلخ.

(٣) وهو طلوع الفجر من الغد أو يوم السبت وغروب الشمس من آخر شعبان.

(٤) أي أردت أن الطلاق يقع في آخر هذه الأوقات.

(٥) أي قُبِلَ ذلك منه حكماً؛ لأن آخر هذه الأوقات ووسطها منها وليس أولها أولى في ذلك من غيره فإرادته لذلك لا تخالف ظاهر لفظه. ومعنى (دُيِّن) أي صُدِّقَ في الظاهر اعتماداً على أمانته، أما فيما بينه وبين الله فهو على حسب نيته يحاسبه الله عليها إن كان كاذباً.

(٦) أي انقضاء الشهر فيكون توقيتاً لإيقاعه؛ ولأنه جعل للطلاق غاية ولا غاية لآخره، وإنما الغاية لأوله.

(٧) أي إلا أن ينوي بقوله: (أنت طالق إلى شهر) وقوع الطلاق في الحال فيقع في الحال؛ لأنه يقر على نفسه بما هو أغلظ ولفظه يحتمله.

(٨) أي بانقضاء اثني عشر شهراً؛ لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا ﴾ أي شهور السنة.

فإن عرَّفها[١] باللام[٢] طلقت بانسلاخ ذي الحجة[٣].

(١) أي السنة.

(٢) بأن قال: أنت طالق إذا مضت السنة.

(٣) لأن (أل) للعهد الحضوري، والسنة المعروفة آخرها ذو الحجة.

باب تعليق الطلاق بالشروط(١)

لا يصح إلا من زوجٍ(٢). فإذا علَّقه بشرط(٣) لم تَطلقُ قبله(٤) ولو قال: عجَّلته(٥). وإن قال: سَبَقَ لساني بالشرط ولم أُردْه وقع في الحال(٦). وإن قال: أنت طالق، وقال: أردتُّ(٧) إن قمتِ لم يُقْبَل حكماً(٨).

---

(١) أي ترتيبه على شيء حاصل أو غير حاصل بإنَّ أو إحدى أخواتها.

(٢) أي لا يصح تعليق الطلاق بالشروط إلا من زوج يعقل الطلاق فلا يصح التعليق من الأجنبي، فلو قال: إن تزوجتُ امرأة أو فلانة فهي طالق لم يقع بتزوُّجِها؛ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً: (لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك، ولا طلاق فيما لا يملك)(١).

(٣) أي علَّق الزوج الطلاق بشرط؛ كقوله: (إن دخلتِ الدار فأنتِ طالق).

(٤) أي قبل وجود الشرط؛ لأنه إزالة مُلكٍ بُنيَ على التغليب والسراية أشبه العتق.

(٥) أي قال الزوج: عجَّلت ما علَّقته لم يتعجل؛ لأن الطلاق تعلَّق بالشرط فلم يكن له تغييره. فإن أراد تعجيل طلاق سوى الطلاق المعلق وقع. فإذا وُجد الشرط الذي علَّق به الطلاق وهي زوجة وقع أيضاً.

(٦) أي وقع الطلاق في الحال؛ لأنه أقر على نفسه بما هو أغلظ من غير تهمة.

(٧) أي أردت في نفسي.

(٨) أي لم يقبل منه دعواه إضمارَ نية الشرط؛ لعدم ما يدل عليه؛ ولأنه خلاف الظاهر، فلا يقبل منه في الحكم عند الترافع؛ ويُدَيَّن عند عدم الترافع لأنه أعلم بنيته.

---

(١) رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسَّنه.

وأدوات الشرط[١]: إنْ[٢] وإذا ومتى وَأيَّ[٣] ومَنْ[٤] وكلَّما، وهي[٥] وحدها للتكرار[٦]- وكُلُّها[٧] ومهما بلا لم[٨] أو نية فورٍ أو قرينةٍ[٩] للتراخي[١٠] -ومع لَمْ للفور[١١]- إلا إنْ[١٢] مع عدم نية فورٍ أو قرينةٍ[١٣]-

---

(١) المستعملة غالباً ست أدوات.

(٢) بكسر الهمزة وسكون النون وهي أمّ الأدوات؛ لكثرة استعمالها.

(٣) بفتح الهمزة وتشديد الياء.

(٤) بفتح الميم وسكون النون.

(٥) أي كلَّما.

(٦) لأنها تعم الأوقات فهي بمعنى: (كل وقت).

(٧) أي كل أدوات الشرط المذكورة. وكل مبتدأ.

(٨) أي بدون (لم).

(٩) أي قرينة تدل على الفور.

(١٠) متعلق بمحذوف خبر المبتدأ وهو قوله: وكلها أي كل أدوات الشرط للتراخي) والتراخي ضد الفور؛ لأنها لا تقتضي وقتاً بعينه دون غيره فهي مطلقة في الزمان كله.

(١١) أي كل أدوات الشرط مع لم، تكون للفور إلا (إنْ)؛ لأنها موضوعة للشرط ولا تقتضي زمناً معيناً.

(١٢) فإنها للتراخي حتى مع لم.

(١٣) فإن كان هناك نية فور أو قرينته كانت (إنْ) للفور.

فإذا قال: إن قمت أو إذا أو متى أو أَيَّ وقت أو من قامت أو كلما قُمتِ فأنتِ طالق فمتى وجِدَ طَلُقَت(١). وإن تكرر الشرط(٢) لم يتكرر الحنث(٣) إلا في كلما(٤). وإن لم أطلقك فأنت طالق ولم ينْوِ وقتاً(٥) ولم تقم قرينة بفور(٦) ولم يطلقها طلقت في آخر حياة أولهما موتاً(٧). ومتى لم وإذا لم أو أي

---

(١) عَقِبَ القيام وإن بَعُدَ القيام عن زمان الحلف فتطلق كل من علَّق طلاقها على شرط القيام بإحدى هذه الأدوات؛ لأن وجود الشرط يستلزم وجود الجزاء أو عدمه.

(٢) أي تكرر وقوع الشرط المعلق عليه الطلاق- كأن قامت في المثال السابق عدة مرات.

(٣) أي لم يتكرر وقوع الطلاق؛ لأن أدوات الشرط لا تقتضي التكرار كما سبق فتنحلُّ بالمرة الأولى.

(٤) فيتكرر معها الحنث عند تكرر الشرط؛ لما سبق من أنها وحدها للتكرار.

(٥) أي لم ينو بقوله: (إن لم أطلقك فأنت طالق) وقتاً محدداً إذا لم يطلقها فهي طالق.

(٦) أي لم تدل قرينة على أنه أراد بذلك حاَلَ صدور هذا القول منه.

(٧) أي وقع عليها الطلاق المعلق إذا بقي من حياة أول من يموت منهما ما لا يتسع لإيقاع طلاق؛ لأنه علق الطلاق على ترك الطلاق؛ فإذا مات الزوج فُقِدَ الترك منه وإذا ماتت هي فات طلاقها بموتها، ولكن هذا بثلاثة شروط. الأول: أن لا ينوي وقتاً معيناً- الثاني: أن لا تدل قرينة على الفور. الثالث: أن لا يطلقها.

وقت لم أطلقك فأنت طالق ومضى زمن يمكن إيقاعه فيه ولم يفعل طَلُقَت(١)، وكلما لم أُطلِّقْك فأنت طالق(٢) ومضى(٣) ما يمكن إيقاع ثلاثٍ مرتبة فيه(٤) طلقت المدخول بها ثلاثاً(٥). وتَبِينُ غيرها بالأولى(٦). وإن قُمتِ فقعدت، أو ثم قعدت أو قعدت إذا قمت أو إن قعدت إن قمت فأنت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد(٧). وبالواو تطلق

---

(١) أي إذا قال لزوجته إحدى هذه الكلمات ومضى زمن يمكنه أن يطلقها فلم يفعل طلُقت بعد مضي ذلك الزمن؛ لأن هذه الأدوات مع لم للفور حيث لا نية للتراخي ولا قرينة تدل عليه.

(٢) أي وإن قال لزوجته ذلك.

(٣) أي من الزمن.

(٤) أي ثلاث طلقات مرتبة واحدة بعد واحدة.

(٥) لأن كلما للتكرار ومع لم للفورية فيتكرر الطلاق بتكرر الصفة المعلق عليها وهي عدم التطليق منه.

(٦) أي تَبِينُ الزوجة غير المدخول بها بالطلقة الأولى فلا تلحقها الثانية ولا الثالثة؛ لأن البائن لا يقع عليها طلاق.

(٧) أي في كل هذه الصور؛ لأنه علق الطلاق على وجود شرطين مرتبين بثم أو بالفاء فلا يقع الطلاق بوجود أحدهما ولا بوجودهما غير مرتبين، وهذا ما يسمى عند الفقهاء إلحاق شرط بشرط فهو يقتضي تعليق الطلاق على القعود=

بوجودهما ولو غير مُرتبين(١)**. وبأو بوجود أحدهما**(٢)**.**

فصل(٣)**: إذا قال: إن حضت فأنت طالق طلُقت بأول حيض مُتيقَّن**(٤)**. وإذا حضت حيضة**(٥) **تطلق بأول الطهر من حيضة كاملة**(٦)**. وفي إذا حضت نصف حيضة**(٧) **تطلق في نصف عادتها**(٨)**.**

=مسبوقاً بالقيام. ويسمى نحو: (إن قعدت إن قمت) اعتراض الشرط على الشرط فيقتضي تقديم المتأخر وتأخير المتقدم؛ لأنه جعل الثاني في اللفظ شرطاً للذي قبله والشرط يتقدم المشروط.

(١) أي إن عطف بالواو كقوله: (أنت طالق إن قمت وقعدت) فإنها تطلق بوجود القيام والقعود سواء تقدم القيام على القعود أو تأخر؛ لأن الواو لا تقتضي ترتيباً.

(٢) أي إذا عطف بأوكقوله: (إن قمت أو قعدت فأنت طالق) فإنها تطلق بوجود القيام أو القعود مفرداً؛ لأن أو لأحد الشيئين.

(٣) في بيان حكم تعليق الطلاق بالحيض أو الطهر.

(٤) فتطلق حين ترى الدم لوجود الصفة، كما أنها تترك به الصلاة والصيام. فإن لم يُتيَقَّن أنه حيض لم تطلق؛ لأن الصفة لم يتحقق وجودها.

(٥) أي إذا قال لزوجته: إذا حضت حيضة فأنت طالق.

(٦) لأنه علق الطلاق بالمرة الواحدة من الحيض، فإذا وجدت حيضة كاملة فقد وُجدَ الشرط، ولا توجد حيضة كاملة إلا بأن تحيض ثم تطهر.

(٧) أي فيما إذا قال لزوجته ذلك.

(٨) أي تطلق ظاهراً في نصف عادة حيضها. فإذا مضت حيضة مستقرة تبيَّنا=

فصل(١) : إذا عَلَّقه بالحمل(٢) فولدت لأقل من ستة أشهر(٣) طلقت منذ حلَف(٤). وإن قال: إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق حرم وطؤها قبل استبرائها بحيضة(٥) في البائن(٦) وهي(٧) عكس الأولى(٨) في

=وقوع الطلاق في نصفها؛ لأن النصف لا يعرف إلا بوجود الجميع، وأيام الحيض قد تطول وقد تقصر فإذا طهرت تبينًّا مدة الحيض فيقع الطلاق في نصفها، فإذا كانت مثلاً عادتها ستة أيام فإذا مضت الستة وطهرت تبيَّنا أن طلاقها بعد مضي ثلاثة أيام.

(١) في بيان أحكام تعليق الطلاق بالحمل وعدمه. وذكورته وأنوثته. وتعدده وانفراده.

(٢) كقوله: إن كنت حاملاً فأنت طالق.

(٣) من زمن الحلف (أي من وقت صدور هذا القول منه) وعاش المولود.

(٤) أي وقع عليها الطلاق من وقت حلفه، لأنَّا تبيَّنا أنها كانت حاملاً حين قوله ذلك، فكانت الصفة التي علق عليها الطلاق موجودة.

(٥) أي معرفة براءة رحمها من الحمل بحصول حيضة موجودة حين الحلف أو مستقبلة بعده أو ماضية لم يطأ بعدها.

(٦) أي إنما يحرم وطؤها إذا كان الطلاق المعلق على عدم حملها طلاقاً بائناً دون الطلاق الرجعي فلا يحرم وطؤها من أجله؛ لأن وطء الرجعية مباح.

(٧)أي مسألة (إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق) .

(٨) أي عكس المسألة الأولى وهي: (إن كنت حاملاً فأنت طالق).

الأحكام[١] وإن علَّق طلقة إن كانت حاملاً بذَكَر وطلقتين بأنثى[٢] فولدتهما طلقت ثلاثاً[٣]. وإن كان مكانه[٤]: إن كان حملك أو ما في بطنك[٥] لم تطلق بهما[٦].

فصل[٧]: إذا علَّق طلْقَةً على الولادة بذَكَر وطلقتين بأنثى[٨] فولدت ذكراً ثم أنثى حياً أو ميتاً طلُقتْ بالأول[٩] وبانت بالثاني[١٠] ولم

---

(١) فكل مسألة تطلق فيها في الأولى لا تطلق فيها في الثانية، وكل مسألة لا تطلق فيها في الأولى تطلق فيها في الثانية.

(٢) أي إن كانت حاملاً بأنثى.

(٣) بالذكر واحدة وبالأنثى اثنتين.

(٤) أي مكان قوله: (إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة. وإن كان أنثى فأنت طالق طلقتين).

(٥) ذكراً فأنت طالق طلقة. وإن كان أنثى فأنت طالق ثنتين وولدتهما.

(٦) لأن الصيغة المذكورة تقتضي حصر الحمل في الذكورية أو الأنوثية فإذا وجدا لم تمحَّض ذكوريته ولا أنوثيته فلا يكون المعلق عليه موجوداً.

(٧) في تعليق الطلاق بالولادة.

(٨) بأن قال: إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة. وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين.

(٩) وهو الذكر ما عُلِّق به وهو طلقة.

(١٠) وهو الأنثى.

تطلُق به[١]. وإن أشكل كيفية وضعهما[٢] فواحدة[٣].

فصل[٤]: إذا علقه على الطلاق[٥] ثم علَّقه على القيام[٦] أو علَّقه على القيام ثم على وقوع الطلاق[٧] فقامت طَلُقت طلقتين فيهما[٨]. وإن علقه على قيامها[٩] ثم على طلاقه لها[١٠] فقامت فواحدة[١١]. وإن قال:

---

(١) لأن العدة انقضت بوضعه فصادفها الطلاق المعلق عليه بائناً فلم يقع.

(٢) بأن لم يعلم أَوضَعَتهما معاً أو متفرقين.

(٣) أي وقع طلقة واحدة؛ لأنها المتيقنة وما زاد عليها مشكوك فيه.

(٤) في بيان أحكام تعليق الطلاق بالطلاق. وهو نوعان: تعليقه على إيقاع الطلاق. وتعليقه على وقوع الطلاق.

(٥) بأن قال: إن طلقتك فأنت طالق، وهذا تعليق على إيقاع الطلاق.

(٦) بأن قال: إن قمت فأنت طالق.

(٧) بأن قال: إن قمت فأنت طالق، ثم قال: إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق، وهذا تعليق على الوقوع.

(٨) أي في المسألتين. واحدة بقيامها لتعليقه الطلاق به. وأخرى بتطليقها الحاصل بالقيام في المسألة الأولى؛ لأن طلاقها بوجود الصفة تطليق لها فوقع به الطلاق. وفي المسألة الثانية طلقة بالقيام وطلقة بوقوع الطلاق عليها بالقيام.

(٩) بأن قال: إن قمت فأنت طالق.

(١٠) أي علَّق الطلاق على إيقاع الطلاق بأن قال: (إن طلقتك فأنت طالق).

(١١) أي وقعت طلقة واحدة وهي المعلقة على قيامها. ولم تطلق بتعليقه على=

كلما طلَّقْتك[١]، أو كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق[٢] فَوُجِدَا[٣] طَلُقَت بالأولى[٤] طلقتين[٥] وفي الثانية[٦] ثلاثاً[٧].

فصل[٨]: إذا قال: إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم قال: أنت طالق إن قمت طَلُقت في الحال[٩]. لا إن علقه[١٠] بطلوع الشمس

=الطلاق؛ لأنه لم يطلقها وهو قد علقه على الإيقاع لا على الوقوع.

(١) أي فأنت طالق. وهذا تعليق على الإيقاع.

(٢) وهذا تعليق على الوقوع.

(٣) أي إيقاع الطلاق في الأولى أو وقوعه في الثانية.

(٤) وهي قوله: كلما طلقتك فأنت طالق.

(٥) طلقة بالإيقاع المنجز وطلقة بالمعلق عليه.

(٦) وهي قوله: (كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق).

(٧) إن وقعت الأولى والثانية رجعيتين؛ لأن الثانية طلقة واقعة عليها فتقع بها الثالثة.

(٨) في بيان أحكام تعليق الطلاق بالحلف بالطلاق. والحلف بالطلاق: تعليقه على شيء للحث عليه أو المنع منه أو تصديقه أو تكذيبه.

(٩) لو جود الحلف بطلاقها، وإذا وُجد المعلَّق عليه وُجد المعلَّق؛ لأن قوله: (أنت طالق إن قمت) يقصد به منعها من القيام وهذا هو معنى الحلف بالطلاق.

(١٠) أي الطلاق.

ونحوه(١) لأنه(٢) شرط لا حَلِف(٣). وإن(٤) حَلفتُ بطلاقك فأنت طالق. أو إن كلمتك فأنت طالق وأعاده(٥) مرة أخرى طَلُقَت واحدة(٦). ومرتين فثنتان وثلاثاً فثلاث(٧).

فصل(٨): إذا قال: إن كلمتك فأنت طالق فتحققي. أو قال: تَنحَّي أو اسكتي طَلُقت(٩). وإن(١٠) بدأتك بكلام فأنت طالق

---

(١) كقدوم زيد مثلاً.

(٢) أي التعليق المذكور.

(٣) لعدم اشتماله على المعنى المقصود بالحلف وهو الحث أو المنع... إلخ. فهو تعليق على شرط محض وليس بحلف.

(٤) أي وإن قال لزوجته ذلك.

(٥) أي أعاد هذا القول في المسألتين.

(٦) أي طلقة واحدة؛ لأنه إذا أعاده في المسألة الأولى فقد حلف بطلاقها. وإذا أعاده في المسألة الثانية فقد كلمها فحصل المعلق عليه في المسألتين.

(٧) أي وإن أعاده مرتين طَلُقَت طلقتين وإن أعاده ثلاث مرات طلقت ثلاث طلقات؛ لأن كل مرة موجود فيها شرط الطلاق وينعقد شرط طلقة أخرى.

(٨) في بيان أحكام تعليق الطلاق بالكلام.

(٩) لأنه كلمها. ما لم ينو كلاماً غير هذا فعلى ما ينوي.

(١٠) أي إن قال لزوجته ذلك.

فقالت[١]: إن بدأتك به[٢] فعبدي حر انحلت يمينه[٣] ما لم ينو عدم المبادأة في مجلس آخر[٤].

فصل[٥]: إذا قال: إن خرجْتِ بغير إذني أو إلا بإذني. أو حتى آذن لك. أو إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذني فأنت طالق. فخرجت مرة بإذنه ثم خرجت بغير إذنه[٦] أو أذن لها[٧] ولم تَعْلَم[٨]. أو خرجت[٩] تريد الحمام وغيره. أو عَدَلَت منه إلى غيره طَلُقَت في الكل[١٠]. لا إن أَذِنَ

---

(١) أي قالت الزوجة له.

(٢) أي بكلام.

(٣) لأنها كلمته أولاً فلم يكن كلامه لها بعد ذلك ابتداء.

(٤) فإن نوى ذلك فعلى ما نوى ولا تنحلُّ يمينه بذلك الكلام لها.

(٥) في بيان أحكام تعليق الطلاق بالإذن منه أو من غيره بخروج ونحوه.

(٦) طلقت في جميع هذه الصور لوجود الصفة التي عَلَّق عليها الطلاق. ولا تنحلُّ اليمين بالإذن لها بالمرة الأولى؛ لأنه يلزم الإذن كل مرة.

(٧) بالخروج.

(٨) أي لم تعلم بالإذن وخرجت طلقُت؛ لأن الإذن هو الإعلام ولم يعلمها؛ ولأنها قصدت بالخروج مخالفته.

(٩) أي من قال لها: (إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذني فأنت طالق).

(١٠) أي في كل ما تقدم من المسائل؛ لأنها إذا خرجت للحمام وغيره فقد صدق=

فيه[١] كلما شاءت[٢]. أو قال[٣]. إلا بإذن زيد فمات زيد ثم خرجت[٤].

فصل[٥]: إذا علَّقَه[٦] بمشيئتها بإن أو غيرها من الحروف[٧] لم تطلق حتى تشاء[٨] ولو تراخى[٩]. فإن قالت[١٠]: قد شئتُ إن شئتَ فشاء لم تطلق[١١].

=عليها أنها خرجت إلى غير الحمام بغير إذنه.

(١) أي في الخروج.

(٢) فلا يحنث بخروجها بعد ذلك؛ لوجود الإذن فلا تطلق في شيء مما تقدم؛ لوجود الإذن العام.

(٣) أي قال: لها إن خرجت.

(٤) فلا حنث عليه في ذلك.

(٥) أي في حكم تعليق الطلاق بالمشيئة منها أو من غيرها.

(٦) أي علق الطلاق.

(٧) أي الأدوات كإذا ومتى ومهما: كأن يقول: أنت طالق إن شئت. أو إذا شئت. أو متى شئت.

(٨) أي تشاء الزوجة الطلاق إذا علقه بمشيئتها فإذا شاءت طلقت.

(٩) أي تأخر وجود المشيئة منها كسائر التعاليق.

(١٠) من قال لها: إن شئتِ فأنت طالق.

(١١) لأنه لم يوجد منها بذلك مشيئة، وإنما وجد منها تعليق مشيئتها بشرط وليس بمشيئة.

وإن قال(١): إن شئتِ وشاء أبوك أو زيدٌ(٢) لم يقعْ حتى يشاءا معاً(٣). وإن شاء أحدهما فلا(٤). وأنت طالق وعبدي حر إن شاء الله وقعا(٥). وإن(٦) دخلتِ الدار فأنت طالق إن شاء الله طلقت إن دخلت(٧). وأنت طالق لرضا زيد أو لمشيئته طلُقت في الحال(٨). فإن قال(٩): أردت(١٠) الشرط(١١)

---

(١) أي قال لزوجته معلِّقاً الطلاق على مشيئتها ومشيئة غيرها.

(٢) أي فأنت طالق.

(٣) أي يشاءا جميعاً فإذا شاءا وقع؛ لوجود الصفة المعلق عليها ولو تأخرت مشيئة أحدهما عن الآخر؛ لأن المشيئة قد وجدت منهما.

(٤) أي فلا يقع الطلاق؛ لعدم وجود الصفة وهي مشيئتهما.

(٥) أي وقع الطلاق والعتق؛ لأنه تعليق على ما لا سبيل إلى علمه فبطل كما لو علقه على شيء مستحيل.

(٦) أي وإن قال لزوجته.

(٧) أي إن دخلت الدار لوجود الصفة المعلق عليها وهي دخول الدار. وأما التعليق على مشيئة الله فلا حكم له كما سبق في التي قبلها.

(٨) لأن معناه: أنت طالق لكون زيد رضي بطلاقك أو لكونه شاء طلاقك فهو تعليل لا تعليق.

(٩) أي الزوج.

(١٠) أي بقولي: (لرضا زيد أو لمشيئته).

(١١) أي تعليق الطلاق على المشيئة أو الرضا.

قُبِلَ حكماً[١]. وأنت[٢] طالق إن رأيتِ الهلال فإن نوى رؤيتها[٣] لم تطلق حتى تراه[٤]. أو[٥] طلقت بعد الغروب برؤية غيرها[٦].

فصل[٧]: وإن حَلَفَ لا يدخل داراً ولا يخرج منها فأَدخَلَ[٨] أو أَخْرَجَ بعض جسده[٩] أو دخل طَاقَ الباب[١٠]، أو لا يلبس[١١] ثوباً من

---

(١) أي قبل منه هذا القول؛ لأن لفظه يحتمله؛ لأن ذلك يستعمل للشرط.

(٢) أي ومن قال لزوجته ذلك.

(٣) أي حقيقة رؤيتها أي معاينتها إياه.

(٤) لأن لفظه يحتمله.

(٥) أي وإن لم ينو حقيقة رؤيتها.

(٦) لأن رؤية الهلال في عرف الشرع العلم بأول الشهر؛ لقوله ﷺ: (صوموا لرؤيته) الحديث والمراد به رؤية البعض.

(٧) في بيان مسائل متنوعة من تعليق الطلاق بالشروط وبيان أحكامها.

(٨) أي أَدْخَلَ في الدار بعض جسده، والمراد حلف بطلاق أو غيره من الأيمان.

(٩) أي من الدار، لم يحنث في المسألتين؛ لعدم وجود الصفة فلا يقع طلاق إذا كان حلف بالطلاق.

(١٠) أي باب الدار التي حلف لا يدخلها (وطاق الباب فتحتُهُ) فلا يحنث في هذه المسألة؛ لأنه لم يدخلها بجملته.

(١١) أي أو حلف لا يلبس.

غَزْلها فلبس ثوباً فيه منه(١). أو لا يشرب(٢) ماء هذا الإناء فشرب بعضه لم يحنث(٣). وإن فعل المحلوف عليه ناسياً أو جاهلاً(٤) حَنَث في طلاق وعتاق فقط(٥). وإن فعل بعضه(٦) لم يحنث إلا أن ينويه(٧). وإن حلف(٨) لَيفعلنَّه(٩) لم يبرأ إلا بفعله كله(١٠).

---

(١) أي من غزل مَنْ حلف لا يلبس ثوباً من غزلها لم يحنث لأنه لم يلبس ثوباً كله من غزلها.

(٢) أي حلف لا يشرب.

(٣) لأنه لم يشرب ماءه وإنما شرب بعضه.

(٤) أي ناسياً أو جاهلاً أنه يحنث بفعله. أو ناسياً أو جاهلاً أنه الفعل المحلوف عليه.

(٥) أي إذا كان حلف بعتق أو طلاق؛ لأنهما حق مخلوق فاستوى فيهما العمد والنسيان والخطأ كالإتلاف. بخلاف اليمين بالله تعالى فلا يحنث فيها مع الجهل والنسيان؛ لأن الكفارة تجب لدفع الإثم ولا إثم إذاً.

(٦) أي بعض ما حلف لا يفعله.

(٧) أي ينوي البعض أو تدل قرينة على نيته فإنه يحنث حينئذ بفعل البعض كما لو حلف لا يشرب ماء النهر فالقرينة تدل على أنه أراد البعض.

(٨) بطلاق أو غيره.

(٩) أي ليفعلن شيئاً عيَّنه.

(١٠) فمن حلف مثلاً ليأكلن هذا الرغيف لم يبرأ حتى يأكله كله؛ لأن اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبرأ من يمينه إلا بفعله.

باب التأويل في الحلف (١)

ومعناه(٢) أن يريد بلفظه ما(٣) يخالف ظاهره(٤). فإذا حَلَفَ وتأَوَّل يمينه نَفَعَهُ(٥) إلا أن يكون ظالماً(٦). فإن حلَّفه ظالم ما لزيد عندك شيء

(١) أي الحلف بالطلاق أو غيره كالعتق واليمين بالله والظهار والنذر وبيان ما يجوز من التأويل وما لا يجوز، والمتأول في يمينه لا يخلو من ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون مظلوماً وقصد بالتأويل التخلص من الظلم فهذا جائز وله تأويله.

الحالة الثانية: أن يكون ظالماً في تأويله يقصد به ما لا يحل له فهذا التأويل لا يجوز ولا ينفعه.

الحالة الثالثة: أن لا يكون ظالماً ولا مظلوماً فهذا الأحسن تجنبه وإن فعله فلا بأس.

(٢) أي معنى التأويل.

(٣) أي معنىً.

(٤) أي ظاهر لفظه، كما لو نوى بقوله: نساؤه طوالق. بناته ونحوهن. فلا يقع بزوجاته طلاق.

(٥) أي نَفَعَهُ التأويل فلا يحنث.

(٦) أي ظالماً بيمينه فلا ينفعه التأويل، كما لو استحلفه الحاكم على حق عنده فحلف ليجحده وتأول في يمينه فلا ينفعه التأويل؛ لقوله ﷺ: (يمينك على ما يصدِّقك به صاحبك)(١).

(١) رواه مسلم وغيره.

وله عنده[١] وديعة بمكان فنوى غيره[٢]، أو بما[٣] : الذي. أو حلف ما زيد هاهنا ونوى غير مكانه[٤] أو حلف على امرأته لا سرقت مني[٥] شيئاً فخانته في وديعة ولم ينوها[٦] لم يحنث في الكل[٧].

---

(١) أي لزيد عند الحالف.

(٢) أي فحلف الذي عنده الوديعة ونوى غير مكانها، أي ليس له عندي وديعة ويقصد في مكان كذا الذي فعلاً ليس فيه شيء.

(٣) أي أو نوى بما التي ظاهرها أنها للنفي نوى بها ما الموصولة فكأنه قال: الذي عندي وديعة.

(٤) أي نوى مكاناً غير المكان الذي هو فيه حقيقة بأن أشار إلى غير مكانه.

(٥) كما لو قال: إن سرقت مني شيئاً فأنت طالق.

(٦) أي لم ينو الخيانة بحلفه على السرقة.

(٧) أي في كل الأمثلة المتقدمة بناء على التأويل المذكور.

باب الشك في الطلاق (١)

من شك في طلاق(٢) أو شرطه(٣) لم يلزمه(٤). وإن شك في عدده(٥) فطلقَةٌ(٦). وتباح له(٧). فإذا قال لامرأتيه: إحداكما طالق(٨) طلقت المنوِيَّة(٩) وإلا من قُرِعَت(١٠). كمن طلق

---

(١) الشك لغة: ضد اليقين. وعند الأصوليين: التردُّد بين أمرين لا مرجح لأحدهما على الآخر. والشك في الطلاق على أربعة أنواع، الأول: شكٌّ في وجود لفظه. الثاني: شك في شرطه. الثالث: شك في عدده. الرابع: شك في عين المطلقة.

(٢) أي في وجوده، بأن شك هل طلَّق أو لا؟ وهذا هو النوع الأول.

(٣) أي شك في حصول شرط الطلاق الذي علق عليه، كأن يقول: إن دخلتِ الدار فأنت طالق. فيشك أنها دخلتها، وهذا هو النوع الثاني.

(٤) أي لم يلزمه الطلاق في هذه الأحوال؛ لأنه شك طرأ على يقين فلا يزيله.

(٥) أي إن تيقن الطلاق وشك في عدده. وهذا هو النوع الثالث.

(٦) أي وقعت طلقة واحدة عملاً باليقين وطرحاً للشك.

(٧) أي تباح المشكوك في طلاقها ثلاثاً للشاك ؛ لأن الأصل عدم التحريم.

(٨) أي وقد نوى معينة منهما.

(٩) لأنه عيَّنها بنيته، فأشبه ما لو عيَّنها بلفظه.

(١٠) أي وإلا ينو معينة منهما طَلُقَت من أخرجتها القرعة؛ لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عيناً فشرُعت القرعة؛ لأنها طريق شرعي لإخراج المجهول. وهذا هو النوع الرابع من الشك في الطلاق.

إحداهما(١) بائناً وأُنسيَها(٢). وإن تبين أن المطلقة غير التي قُرعت(٣) رُدَّت إليه(٤) ما لم تتزوج(٥) أو تكن القرعة بحاكم(٦). وإن قال: إن كان هذا الطائر غراباً ففلانة(٧) طالق. وإن كان حماماً ففلانة(٨) وجُهِل(٩) لم تطلقا(١٠). وإن قال لزوجته وأجنبية اسمها هند: إحداكما أو هند طالق طلقت امرأته(١١). وإن قال: أردت الأجنبية لم يُقْبَل حكماً(١٢) إلا

(١) أي إحدى زوجتيه.

(٢) فيقرع بينهما، لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما إلا بذلك.

(٣) أي تبيَّن للزوج بأن تذكَّر أن المطلقة حقيقة غير التي وقعت عليها القرعة.

(٤) لأنها زوجته لم يقع عليها طلاق منه.

(٥) فإن تزوجت فإنها لا ترد إليه؛ لأنه لا يقبل قوله في إبطال حق غيره.

(٦) فإن كانت كذلك لم ترد إليه؛ لأن قرعة الحاكم حكم فلا يرفعه الزوج بإخباره.

(٧) أي هند مثلاً.

(٨) أي حفصة مثلاً.

(٩) أي لم يعلم أي النوعين المذكورين هو.

(١٠) لاحتمال كون الطائر ليس حماماً ولا غراباً.

(١١) لأنه لا يملك طلاق غيرها؛ ولأن امرأته هي مَحَلُّ طلاقه.

(١٢) أي لا يقبل قوله أنه أراد الأجنبية بطلاقه إذا ترافعا إلى الحاكم؛ لأنه خلاف الظاهر.

بقرينة(١). **وإن قال لمن ظَّنها زوجته: أنتِ طالق طلقت الزوجة**(٢) **وكذا عكسها**(٣).

---

(١) فإذا دلت قرينة على إرادة الأجنبية مثل أن يريد بتلفظه بالطلاق التخلص من ظالم قبل قوله في ذلك عملاً بالقرينة.

(٢) لأن الاعتبار في الطلاق بالقصد دون الخطاب.

(٣) كمن قال لمن ظنها أجنبية: أنتِ طالق فبانت زوجته طلقت؛ لأنه واجهها بصريح الطلاق.

باب الرَّجعة(١)

من طلَّق بلا عوض زوجة مدخولاً بها، أو مخلواً بها دون ما لَه من العدد(٢)، فله رجعتها في عدتها ولو كرهت(٣) بلفظ: راجعتُ امرأتي ونحوه(٤)

---

(١) الرَّجعة بفتح الراء على الأفصح هي: إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد. وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع: قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا﴾(١) وقال تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾(٢) ولقوله ﷺ في حديث ابن عمر: (مره فليراجعها) وغيره، وقد مرَّ ذكره. وقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق دون الثلاث والعبد دون اثنتين أن لهما الرجعة في العدة.

(٢) هذا بيان لشروط الرجعة وهي: أولاً: أن يكون الطلاق بلا عوض. ثانياً: أن يكون الطلاق عن نكاح صحيح. ثالثاً: أن تكون الزوجة مدخولاً أو مخلواً بها. رابعاً: كون الطلاق دون ما يملك من العدد. خامساً: أن تكون الرجعة في العدة. فإن فُقِدَ بعض هذه الشروط لم تصح الرجعة.

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾(١).

(٤) أي تحصل الرجعة بهذا اللفظ وما شابهه كارتجعتها ورددتها وأمسكتها وأعدتها مما ورد في الكتاب والسنة وما ألحق به.

---

(١) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٢) من سورة الطلاق.

لا نكحتها ونحوه(١). ويسن الإشهاد(٢). وهي(٣) زوجة لها وعليها حكم الزوجات(٤). لكن لا قَسْمَ لها(٥). وتحصل الرجعة أيضاً بوطئها(٦). ولا تصح معلَّقة بشرط(٧). فإذا طهرت(٨) من الحيضة الثالثة ولم تغتسل فله رجعتها(٩). وإن فرغت عدتها قبل رجعتها بانت وحَرُمَت قبل عقد

(١) أي لا تصح الرجعة بهذا اللفظ وما شابهه كتزوجتها؛ لأن ذلك كناية في الرجعة، والرجعة لا تحصل بالكناية.

(٢) أي على الرجعة وليس هو شرطاً فيها للإجماع على عدم وجوبه؛ ولأن الرجعة إمساك والرجعية لها حكم الزوجات.

(٣) أي الرجعية في حال العدة.

(٤) أي لها النفقة والكسوة والمسكن على مطلِّقها وعليها ما على الزوجات من لزوم المسكن ونحوه.

(٥) كما يقسم لغيرها من غير المطلقات، وعند كثير من الأصحاب لها القسم أيضاً.

(٦) أي كما تحصل الرجعة بالقول على ما سبق تحصل أيضاً بالفعل وهو الوطء.

(٧) كإذا جاء شهر كذا أو رأس الشهر فقد راجعتك أو إن قدم زيد فقد راجعتك؛ لأن الرجعة استباحة فرج مقصودٍ أشبهتِ النكاح.

(٨) أي المطلقة طلاقاً رجعياً.

(٩) لوجود أثر الحيض المانع للزوج من الوطء كما يمنعه الحيض؛ ولأنها لا تباح للأزواج؛ ولأنه قول جماعة من الصحابة.

جديد[١]. ومن طلَّق دون ما يملك[٢] ثم راجع[٣] أو تزوج[٤] لم يملك أكثر مما بقي[٥]. وطِئَها زوجٌ غيرُهُ أو لا[٦].

فصل[٧]: وإن ادعت انقضاء عدتها في زمن يمكن انقضاؤها فيه أو بوضع الحمل الممكن[٨] وأنكره[٩] فقولها[١٠].

---

(١) مستوفٍ لشروطه؛ لمفهوم قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾[١] أي في العدة فمفهومها لا تباح بعدها.

(٢) بأن طلق الحر دون ثلاث أو طلق العبد واحدة سواء كان رجعياً أو بائناً بينونة صغرى.

(٣) أي: راجع المطلَّقة طلاقاً رجعياً.

(٤) أي: أو تزوج المطلَّقة طلاقاً بائناً بينونة صغرى.

(٥) من عدد طلاقه فمتى عادت إليه برجعة أو نكاح جديد لم يملك غير ما بقي له.

(٦) لأن وطء الثاني لا يحتاج إليه في إحلالها للأول فلا يغيِّر حكم الطلاق.

(٧) في بيان حكم ما إذا ادعت انقضاء عدتها وأنكره، وما يتعلق بذلك.

(٨) أي ادعت مطلقته انقضاء عدتها بأحد هذين الأمرين: تمام زمنها، أو وضع حملها الذي يمكن انقضاؤها به.

(٩) أي أنكر المطلق انقضاء عدتها.

(١٠) أي فيقبل قولها بانقضاء عدتها؛ لأنه أمر لا يعرف إلا من قبلها فقُبِلَ قولها فيه=

---

(١) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

وإن ادعته[١] الحرة بالحيض في أقل من تسعة وعشرين يوماً ولحظة[٢] لم تُسمَع دعواها[٣]. وإن بدأته[٤] فقالت: انقضت عدتي[٥] فقال: كنت راجعتك[٦] أو بدأها به[٧] فأنكرته[٨] فقولها[٩].

= لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾[١].

(١) أي ادعت المطلقة انقضاء عدتها.

(٢) اللحظة هنا لتحقق من انقطاع الدم.

(٣) لأن ذلك أقل زمن يمكن انقضاء العدة فيه فلا تسمع دعوى انقضاء عدتها فيما دونه؛ لأنَّا نعلم كذبها.

(٤) أي بدأت المطلقة الرجعية زوجها بالكلام.

(٥) وقد مضى زمن يمكن انقضاؤها فيه بأن يمضي أكثر من شهر على طلاقها.

(٦) أي قال المطلِّق لها هذه المقالة.

(٧) أي بدأ الزوج المطلِّق بقوله: (كنت راجعتك).

(٨) في المسألتين وقالت: (انقضت عدتي قبل رجعتك).

(٩) أي قُبِلَ قولها بانقضاء عدتها في المسألتين قبل الرجعة. والمذهب أن القول قوله في المسألة الثانية.

---

(١) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

فصل(١): وإذا استوفى ما يملك من الطلاق(٢) حَرُمَت حتى ينكحها زوج غيره(٣) ولو مراهقاً(٤). ولا تحل بنكاح شبهة وملك يمين(٥) ونكاح فاسد(٦) ولا في حيض ونفاس وإحرام وصيام فرض(٧). ومن ادعت مطلَّقته المحرَّمة(٨) وقد غابت نكاح من أحلَّها وانقضاء

---

(١) في بيان أحكام ما إذا استوفى المطلق ما يملك من عدد الطلاق، ومتى تحل له إذا أراد استرجاعها.

(٢) بأن طلق الحر ثلاثاً والعبد اثنتين.

(٣) لقوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ ﴾(١) فيشترط لحلِّها شرطان: الأول: أن ينكحها زوج غيره. والثاني: الوطء، ويشترط في النكاح أن يكون صحيحاً. ويشترط في الوطء: أن يكون في الفرج وأن لا يكون الوطء محرّماً لحق الله تعالى لمعنىً فيها كالحيض.

(٤) هو من قارب البلوغ.

(٥) لأنه من غير زوج.

(٦) كنكاح المحلل والشغار وبلا ولي؛ لقوله تعالى: ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ ﴾.

(٧) لأنها في هذه الأحوال يحرم وطؤها لحق الله تعالى ولمعنىً فيها.

(٨) وهي التي طلقها ثلاثاً.

---

(١) الآية (٢٣٠) من سورة البقرة.

عدَّتها منه[١] فله نكاحها إن صدَّقها وأَمكن[٢].

(١) أي من الزوج الثاني.

(٢) أي لزوجها الأول أن يتزوجها بثلاثة شروط: الأول: أن تكون غائبة عنه. الثاني: أن يمضي وقت يتسع لانقضاء عدتها. الثالث: أن يصدقها في ذلك؛ لأنها مؤتمنة على نفسها.

كتاب الإيلاء(١)

وهو حلف زوج بالله تعالى أو صفته على ترك وطء زوجته في قبلها أكثر من أربعة أشهر(٢). ويصح من كافر وقِنٍّ ومميِّزٍ وغضبان وسكران ومريض مرجوٍ برؤه(٣) وممن لم يدخل(٤) بها. لا من مجنون ومغميٍّ عليه(٥) وعاجزٍ عن وطء لجَبٍّ كاملٍ أو شلل(٦) – فإذا قال:

---

(١) أي بيان حكمه وأحكام المولي. والإيلاء بالمد: الحلف. مصدر آلى يولي إيلاء، أي حَلَف. الأَلِيَّةُ اليمين، وهو محرم؛ لأنه حَلِفٌ على ترك واجب ويشترط لصحته أربعة شروط: الأول: أن يكون من زوج يمكنه الوطء. الثاني: أن يحلف بالله تعالى أو صفة من صفاته. الثالث: أن يحلف على ترك وطء زوجته في قبلها. الرابع: أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر.

(٢) هذا تعريف الإيلاء شرعاً وهو يشتمل على الشروط الأربعة التي ذكرنا. ودليله قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾(١) الآية.

(٣) أي يصح من كل هؤلاء الأزواج لعموم الآية المذكورة.

(٤) أي ويصح أن يولي من زوجة قبل أن يدخل بها؛ لعموم الآية.

(٥) أي من زوج بهذه الصفة؛ لعدم القصد منه في هذه الحالة.

(٦) لأن امتناعه من الوطء ليس لليمين بل لعجزه عنه.

---

(١) الآية (٢٢٦) من سورة البقرة.

والله لا وطئتك أبداً، أو عيَّن مدة تزيد على أربعة أشهر أو حتى ينزل عيسى أو يخرج الدجال[١] أو حتى تشربي الخمر أو تسقطي دينك أو تهبي مالك ونحوه[٢] فمولٍ[٣]. فإذا مضى أربعة أشهر من يمينه ولو قِناً[٤] فإن وطىء ولو بتغييب حشفة فقد فاء[٥]. وإلا أُمِر بالطلاق[٦]. فإن أبى[٧] طلق حاكم عليه واحدة أو ثلاثاً أو فسخ[٨]. وإن وطىء في الدبر أو دون الفرج فما فاء[٩]. وإن ادعى بقاء المدة أو أنه وطئها

---

(١) أي حدده بحد يغلب على الظن عدم وجوده قبل أربعة أشهر.
(٢) بأن حدده بفعل محرم أو ببذل مالها بإسقاط أو هبة.
(٣) أي فهو مولٍ في جميع هذه الأحوال المذكورة تُضرب له مدة الإيلاء للآية الكريمة.
(٤) أي ولو كان المولي قناً أي مملوكاً فإنها تضرب له مدة الإيلاء؛ لعموم الآية الكريمة.
(٥) أي رجع عن يمينه، والفيئة الجماع وقد أتى به.
(٦) أي وإن لم يطأ من آلى منها ولم تعفه، أمره الحاكم بالطلاق إن طلبت ذلك منه؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ عَزَمُوا۟ الطَّلَٰقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾ ﴾[١].
(٧) أي امتنع المولي من أن يفيء أو يطلق.
(٨) لقيام الحاكم مقام المولي عند امتناعه فملك ما يملكه ويفعل ما فيه المصلحة.
(٩) أي إذا فعل ذلك بمن آلى منها فإنه لا يعتبر كافياً لحصول الفيئة؛ لأن الإيلاء يختص =

---

(١) الآية (٢٢٧) من سورة البقرة.

وهي ثيبٌ صُدِّقَ مع يمينه[١]. وإن كانت بكراً وادَّعت البكارة وشهد بذلك امرأة عدل صُدِّقَت[٢]. وإن ترك وطأها إضراراً بها بلا يمين ولا عذر فَكَمُولٍ[٣].

= بالحلف على ترك الوطء في القبل. والفيئة: هي الرجوع عن ذلك فلا تحصل بغيره.

(١) أي صدِّق في دعواه بقاء المدة؛ لأنه الأصل وفي دعواه الوطء؛ لأنه لا يعلم إلا من جهته.

(٢) لأن قولها اعتضد بالبينة.

(٣) أي حكمه حكم المولي، تُضرَبُ له مدة الإيلاء وتُتَّخذ معه بقية الإجراءات.

كتاب الظِّهار(١)

وهو محرم(٢). فمن شَبَّه زوجته أو بعضها ببعض أو كل من تحرم عليه أبداً بِنَسَب(٣) أو رضاع(٤) من ظهر أو بطن(٥) أو عضو آخر لا ينفصل(٦) بقوله(٧) لها: أنت عليَّ أو معي أو مني كظهر أمي أو كَيدَ أختي أو وجه حماتي(٨) ونحوه. أو أنت(٩) عليَّ حرام أو

---

(١) الظهار مشتق من الظَّهر، وخص به من بين سائر الأعضاء؛ لأنه موضع الركوب من البعير وغيره.

(٢) هذا بيان حكمه، ودليل تحريمه قوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا﴾(١). وقد أبطله الله وجعله منكراً؛ لأنه يقتضي أن زوجته مثل أمه وهذا باطل.

(٣) كأمه وأخته. وقوله: (مَنْ شبه... إلخ) يؤخذ منه تعريف الظهار بأنه تشبيه زوجته بمن تحرم عليه.

(٤) كأخته من الرضاع.

(٥) بأن يقول: أنت عليَّ كظهر أمي أو كبطن أمي.

(٦) كيدها أو رجلها بأن يقول: أنت عليَّ كِرجْل أختي أو يدها.

(٧) هذا بيان لقوله: (فمن شبه) فهو متعلِّق به ومفسر له.

(٨) الحماة: أخت الزوجة وقريبتها التي تحرم عليه.

(٩) أي أو قال لزوجته: أنت عليَّ حرامٌ... إلخ.

---

(١) الآية (٢) من سورة المجادلة.

كالميتة والدم فهو مظاهِر[١]. وإن قالته لزوجها[٢] فليس بظهار[٣] وعليها كفارته[٤]. ويصح من كل زوجة[٥].

فصل[٦]: ويصح الظهار معجَّلاً[٧] ومعلَّقاً بشرط[٨]. فإذا

---

(١) هذا جواب الشرط الذي مرَّ في قوله: (فمن شبه... إلخ) أي من فعل هذا فهو مظاهر من زوجته.

(٢) أي قالت له نظير ما يصير به مظاهراً مما سبق بيانه من الألفاظ. كأن قالت: أنتَ عليَّ كظهر أبي مثلاً.

(٣) لقوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم ﴾[١] فخصَّهم بذلك؛ ولأن الحل فيها حق للزوج فلا تملك إزالته كسائر حقوقه.

(٤) أي على الزوجة إذا قالت لزوجها: أنتَ عليَّ كظهر أبي أو أخي ونحوه كفارة الظهار قياساً على الزوج. وعن الإمام أحمد: عليها كفارة يمين. وعنه لا شيء عليها. ولعل الرواية الثانية أرجح.

(٥) أي يصح أن يظاهر الزوج من كل زوجة سواء كانت كبيرة أو صغيرة مسلمة أو ذمية يمكن وطؤها أو لا يمكن وطؤها للعموم.

(٦) في بيان حكم تعجيل الظهار وتعليقه وتوقيته وكفارته وتحريم الوطء قبل التكفير وما يلزم بتكريره.

(٧) أي منجزاً كقوله: (أنت عليَّ كظهر أمي).

(٨) مثل: إن قمت فأنت عليّ كظهر أمي.

---

(١) الآية (٢) من سورة المجادلة.

وُجِدَ(١) صار مُظَاهِراً(٢). ومُطْلَقاً ومؤقَّتاً(٣). فإن وطىء فيه كفَّر(٤). وإن فرغ الوقت زال الظهار(٥). ويحرم(٦) قبل أن يُكَفِّر(٧) وطءٌ ودواعيه(٨) ممن ظَاهَرَ منها(٩) ولا تثبت الكفارة في الذمة(١٠) إلا بالوطء وهو العَوْدُ(١١).

---

(١) أي وجد الشرط المعلَّق عليه.

(٢) لوجود المعلَّق عليه.

(٣) أي يصح الظهار غير مؤقت ويصح مؤقتاً كقوله: أنت عليَّ كظهر أمي شهر رمضان.

(٤) أي إن وطئ في الوقت الذي ظاهر فيه وجبت عليه كفارة الظهار؛ لأنه فعل ما حلف على تركه.

(٥) أي وإن لم يطأ في الوقت الذي حدَّده حتى انتهى زال حكم الظهار بمضيِّه.

(٦) أي على مُظَاهِر ومظَاهرٍ منها.

(٧) أي قبل أن يعمل كفارة الظهار.

(٨) كالقبلة والاستمتاع بها دون الفرج.

(٩) لقوله ﷺ : (فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به)(١).

(١٠) أي في ذمة المظاهر.

(١١) أي الوطء هو العَود المذكور في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ﴾(٢) فمتى وطىء لزمته الكفارة.

---

(١) صححه الترمذي

(٢) الآية (٣) من سورة المجادلة.

ويلزم إخراجها قبله عند العزم عليه[١]. وتلزمه كفارة واحدة بتكريره قبل التكفير من واحدة[٢] ولظهاره من نسائه بكلمة واحدة[٣]. وإن ظاهر منهن[٤] بكلمات[٥] فكفارات[٦].

---

(١) أي يلزم المظاهِر إخراج كفارة الظهار قبل الوطء عندما يعزم عليه؛ لقوله تعالى: ﴿مِّن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[١].

(٢) أي تلزم الزوج كفارة واحدة إذا كرر الظهار من زوجة واحدة إذا كان تكراره قبل التكفير، كما أن اليمين بالله تعالى لا توجب بتكريرها قبل التكفير، غير كفارة واحدة. وإن كفَّر ثم ظاهر فكفارة ثانية.

(٣) أي وتلزمه كفارة واحدة إذا ظاهر من نسائه بكلمة واحدة بأن قال لهن: أنتن عليَّ كظهر أمي؛ لأنه ظهار واحد.

(٤) أي من زوجاته.

(٥) بأن قال لكل منهن: أنت عليَّ كظهر أمي.

(٦) أي فإنه تجب عليه كفارات متعددة بعددهن؛ لأنها أيمان متكررة على أعيان متعددة فكان لكل واحدة كفارة.

---

(١) الآية (٣) من سورة المجادلة.

فصل (١)

كفارته(٢) عتق رقبة. فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً(٣). ولا تلزم الرقبة(٤) إلا لمن ملكها أو أمكنه ذلك(٥). بثمن مثلها فاضلاً عن كفايته دائماً وكفاية من يَمونُه، وعما يحتاجه من مسكن وخادم ومركوب وعَرَضِ بِذلَة

---

(١) في بيان أحكام كفارة الظهار وغيرها مما هو في معناها. وما يجزئ فيها وما لا يجزئ. والكفارة مأخوذة من قولهم: كَفَرتُ الشيء إذا غطَّيته وسترته فكأنها تُكفِّر الذنوب أي تسترها.

(٢) أي كفارة الظهار على الترتيب.

(٣) فتجب الكفارة على هذا الترتيب؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾(١).

(٤) أي لا يلزم إعتاق الرقبة في الكفارة.

(٥) أي أمكنه تملكها.

---

(١) الآيتان (٣-٤) من سورة المجادلة.

وثياب تجمُّل، ومال يقوم كسبه بمؤونته وكتب علم ووفاء دين[١]. ولا يجزى في الكفارات كلها[٢] إلا رقبة مؤمنة[٣] سليمة من عيب يضر بالعمل ضرراً بيناً[٤] كالعمى والشلل ليد أو رجل أو قطعهما[٥]. أو أَقْطَع الأصبع الوسطى أو السبابة أو الإبهام[٦] أو

---

(١) أي يشترط لوجوب شراء الرقبة في الكفارة: أولاً: أن تكون بثمن مثلها أو زيادة يسيرة. ثانياً: أن يكون ثمنها فاضلاً عن كفايته وكفاية من تجب عليه نفقته وعن حوائجه الأصلية وحوائج من يمونه، وفاضلاً عن رأس مال لا يستغنى عن ربحه.

(٢) ككفارة الظهار والقتل والوطء في نهار رمضان واليمين بالله تعالى.

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾[١] وألحق بذلك سائر الكفارات قياساً وحملاً للمطلق على المقيد.

(٤) لأن المقصود تمليك الرقيق منافعه وتمكينه من التصرف لنفسه، ولا يحصل هذا مع ما يضر بالعمل ضرراً بيّناً.

(٥) أي اليد والرجل؛ لأن اليد آلة البطش، والرجل آلة المشي فلا يتهيأ له كثير من العمل مع شلل إحداهما أو قطعها.

(٦) لأن نفع اليد يزول بذلك.

---

(١) الآية (٩٢) من سورة النساء.

الأنملة من الإبهام(١) أو أَقْطع الخنصر والبنصر من يد واحدة(٢) ولا يجزي مريض مأيوس منه(٣) ونحوه ولا أُمَّ ولد(٤). ويجزئ المدَبَّر(٥) وولد الزنا والأحمق(٦) والمرهون والجاني والأمة الحامل ولو استثنى حملها(٧).

(١) لزوال نفع اليد بذلك.

(٢) لأن نفع اليد يزول بذلك.

(٣) كمن به مرض السل ونحوه وكالمريض الزَّمِن والمقعد؛ لأنه لا يمكنه العمل.

(٤) لأن عتقها مستحق بسبب آخر كما سبق.

(٥) لأنه عبد يجوز بيعه.

(٦) هو الذي يعمل القبيح والخطأ على بصيرة بقلة مبالاته بما يعقبه من المضار.

(٧) أي صح عتقها لكمالها بدون الحمل. فكل المذكورين يصح عتقهم في الكفارة؛ لأن ما فيهم من النقص لا يضر بالعمل.

فصل (١)

يجب التتابع في الصوم(٢). فإن تخلَّله رمضان(٣) أو فطر يجب كعيد وأيام التشريق(٤) وحيض(٥) وجنون ومرض مَخُوفٍ ونحوه(٦). أو أفطر ناسياً أو مكرَهًا(٧) أو لعذر يُبيح الفطر(٨) لم ينقطع(٩).

---

(١) في بيان حكم الصوم في الكفارة والإطعام فيها وما يتعلق بذلك.

(٢) لقوله تعالى: ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾(١). ومعنى التتابع الموالاة بين صوم أيامها بأن لا يفرقه.

(٣) أي تخلَّل صوم الشهرين صوم شهر رمضان لم ينقطع التتابع لتعيُّنِ رمضان للصوم الواجب فيه.

(٤) أي كفطر العيد وأيام التشريق لم ينقطع التتابع.

(٥) أي أو تخلَّله فطر؛ لأجل حيض ونفاس لم ينقطع التتابع.

(٦) أي أو تخلَّله فطر لجنون ومرض مخوف لم ينقطع التتابع.

(٧) لم ينقطع التتابع؛ لأن الناسي والمكره يبقى صومهما.

(٨) كسفر وفطر امرأة حامل ومرضع لضرر ولدهما بالصوم.

(٩) في جميع هذه الصور؛ لأنه أفطر فيها لأعذار شرعية تبيح الفطر في رمضان فلم ينقطع التتابع.

---

(١) الآية (٤) من سورة المجادلة.

ويجزئ التكفير بما يجزى في فِطْرة فقط(١). ولا يجزى(٢) من البر أقل من مُدٍّ ولا من غيره أقل من مُدَّين(٣) لكل واحد ممن يجوز دفع الزكاة إليهم(٤). وإن غدّى المساكين أو عشَّاهم لم يجزئه(٥). وتجب النية في التكفير من صوم وغيره(٦). وإن أصاب(٧) المُظَاهر منها ليلاً

---

(١) من بر وشعير وتمر وزبيب وأقط فإن عدم الخمسة أجزأ مما يقتات من حَبٍ وثمر كما ذكر في زكاة الفطر والصحيح أنه يجزئ من غالب قوت البلد؛ لقوله تعالى: ﴿ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ ﴾ (١).

(٢) أي في إطعام كل مسكين.

(٣) لحديث : (فإن مدَّي شعير مكان مُدّبُر)(٢).

(٤) ممن يدفع إليهم الزكاة لحاجتهم كالفقير والمسكين وابن السبيل.

(٥) بدل دفع الطعام إليهم؛ لعدم تمليكهم ذلك الطعام. والقول الثاني يجزئ ذلك وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية؛ لقوله تعالى: ﴿ فَإِطۡعَامُ سِتِّينَ مِسۡكِينٗا ﴾.

(٦) فلا يجزئ عتق ولا صوم ولا إطعام بلا نية؛ لحديث: (إنما الأعمال بالنيات)(٣).

(٧) أي جامع في أثناء الصوم عن الكفارة.

---

(١) الآية (٨٩) من سورة المائدة.

(٢) رواه أحمد.

(٣) متفق عليه.

أو نهاراً انقطع التتابع[١]. وإن أصاب غيرها ليلاً لم ينقطع[٢].

(١) لقوله تعالى: ﴿فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا﴾[١].

(٢) أي إذا جامع غير المظاهَر منها في الليل لم ينقطع تتابع صوم كفارة الظهار؛ لأنه غير محرم عليه، والليل ليس محلاً للتتابع.

(١) الآية (٤) من سورة المجادلة.

كتاب اللّعان(١)

يشترط في صحته أن يكون بين زوجين(٢). ومن عرف العربية لم يصح لِعانه بغيرها(٣). وإن جَهِلها فبلغته(٤) فإذا قذف امرأته بالزنا(٥)

---

(١) أي بيان كيفية اللعان وما يترتب عليه من أحكام. وبيان ما يُلحق من النسب. واللعان لغة: مشتق من اللَّعن، لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة إن كان كاذباً. واللعن: الطرد والإبعاد. وتعريفه اصطلاحاً: شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة بلعن وغضب.

(٢) أي يشترط لصحة اللعان شروط: أحدها أن يكون بين زوجين، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ ﴾(١). الثاني: أن يقذفها بالزنا. الثالث: أن تنكر الزوجة ما قذفها به. الرابع: أن يكون بلفظ العربية لمن قدر عليها. الخامس: أن يكون بحضرة الحاكم أو نائبه. السادس: أن يبدأ الزوج. السابع: أن يكون اللعان بالألفاظ الخمسة وحروفها.

(٣) لمخالفته للنص؛ لأن الشرع ورد بالعربية فلا يصح بغيرها مع القدرة كأذكار الصلاة.

(٤) أي إن جهل اللغة العربية لاعن بلغته ولم يلزمه تعلمها.

(٥) بأن قال: زنيت في قبلك أو دبرك فكذبته.

---

(١) الآية (٦) من سورة النور.

فله إسقاط الحد[١] باللِّعان[٢]. فيقول قبلها[٣] أربع مرات: أشهد بالله لقد زنت زوجتي هذه ويشير إليها[٤]. ومع غَيْبتها يسميها وينسبها[٥]. وفي الخامسة[٦]: وأن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين[٧]. ثم تقول هي أربع مرات: أشهد بالله لقد كذب فيما رماني به من الزنا[٨]. ثم تقول في الخامسة: وأن غضب الله عليها إن

(١) إن كانت محصنة والتعزير إن كانت غير محصنة.

(٢)لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ ﴾ الآيات[١].

(٣)أي يقول الزوج قبل الزوجة؛ لأن جانبه أرجح من جانب الزوجة.

(٤)أي إلى زوجته إن كانت حاضرة ويكفي ذلك عن تسميتها وبيان نسبها.

(٥)بما تتميز به عن غيرها حتى تنتفي المشاركة بينها وبين غيرها.

(٦)أي يزيد في المرة الخامسة من الشهادات. واختير اللعن في حقه؛ لأنه قول وهو الذي بدأ به.

(٧)أي إن كان كاذباً عليها فيما رماها به من الزنا.

(٨)وذلك أنه لا شاهد له إلا نفسه فمكِّنت المرأة من أن تعارض أيمانه بمثلها لتدرأ الحد عن نفسها.

(١) الآية (٦-٩) من سورة النور.

كان من الصادقين(١). فإن بدأت باللِّعان قبله أو نقص أحدهما شيئاً من الألفاظ الخمسة أو لم يحضرهما حاكم أو نائبه أو أبدل لفظة: أشهد بأقسم أو أحلف أو لفظة اللعنة بالإبعاد أو الغضب بالسخط لم يصح(٢).

فصل(٣): وإن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة عُزِّر ولا لعان(٤). ومن شرطه قذفها بالزنا لفظاً كزنيت(٥) أو يا زانية أو رأيتك تزنين في قُبل أو دبر(٦). فإن قال(٧): وُطِئْتِ بشبهة أو مُكرهة أو نائمة. أو قال: لم تزن ولكن ليس هذا الولد مني فشهدت امرأة

(١) أي فيما رماها به من الزنا، وخصها بالغضب؛ لأن المغضوب عليه هو الذي يعرف الحق ويحيد عنه.

(٢) هذه محترزات الشروط السبعة، فمن خالف هذه الشروط لم يصح لعانه؛ لأنها شروط مستنبطة من الآيات الكريمة فوجب أن يتقيد بها. والله أعلم.

(٣) في بيان بقية شروط اللعان. وما يترتب على تمامه من أحكام.

(٤) لأنه يمين فلا يصح من غير مكلف.

(٥) أي كأن يقول.

(٦) لأن كلاً منهما قذف يوجب الحد على القاذف.

(٧) أي قال لزوجته.

ثقة أنه ولد على فراشه لحقه نسبه(١) ولا لعان(٢). ومن شرطه(٣) أن تُكذِّبه الزوجة(٤). وإذا تم(٥) سقط عنه الحد(٦) والتعزير(٧) وثبتت الفُرقة بينهما بتحريم مؤبد(٨).

---

(١) لقوله ﷺ: (الولد للفراش)[1] ولقيام البينة على ذلك وهي شهادة المرأة الثقة.

(٢) أي لا لعان بين الزوجين في قوله. (وطئت بشبهة وما عطف عليه).

(٣) أي من شروط صحة اللعان.

(٤) أي فيما رماها به ويستمر تكذيبها له إلى تمام اللعان.

(٥) أي اللعان مستوفياً لشروطه السابقة ترتب عليه أربعة أحكام.

(٦) هذا هو الحكم الأول. فيسقط عنه الحد إن كانت محصنة.

(٧) هذا هو الحكم الثاني. فيسقط عنه التعزير إن كانت المقذوفة غير محصنة.

(٨) هذا هو الحكم الثالث. وهو أنه تثبت الفرقة بين الزوجين بتمام اللعان فتحرم عليه تحريماً مؤبداً بحيث لا يجوز له أن يتزوجها بعد ذلك.

والحكم الرابع: انتفاء الولد إذا نفاه في اللعان بأن يقول في كل مرة: وما هذا الولد مني إذا لم يسبق أنه اعترف بكونه منه.

---

(١) رواه الجماعة إلا أبا داود.

فصل (١)

من ولَدَتْ زوجته من(٢) أَمْكَن كونُه منه لحقه(٣). بأن(٤) تلده بعد نصف سنة منذ أَمْكَن وطؤه(٥). أو دون(٦) أربع سنين منذ أبانها(٧). وهو ممن يولد لمثله كابن عشر(٨). ولا يُحكم ببلوغه إن

---

(١) في بيان ما يلحق الشخص من نسب من وَلَدَتْه زوجته أو سريته وغيرهما. وما لا يلحقه نسبه.

(٢) أي مولوداً.

(٣) أي لحقه نسب ذلك المولود وصار ولده، لقوله ﷺ : (الولد للفراش)(١) أي لصاحب الفراش.

(٤) أي ودليل إمكان كونه منه.

(٥) أي وطؤه إياها واجتماعه بها.

(٦) أي أو تلده.

(٧) أي ابتداء من إبانة زوجها لها.

(٨) أي والزوج ممن يمكن أن يولد لمن هو في سنِّه بأن يكون قد بلغ عشر سنين؛ لقوله ﷺ : (واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع)(٢) فأَمْره بالتفريق يدل على إمكان الوطء؛ ولأن تمام عشر سنين يمكن فيه البلوغ فيلحق به الولد.

---

(١) رواه الجماعة إلا أبا داود.

(٢) رواه أبو داود بإسناد حسن.

شك فيه[١]. ومن اعترف بوطء أمته في الفرج أو دونه[٢] فولدت لنصف سنة أو أزيد[٣] لحقه ولدها[٤] إلا أن يدعي الاستبراء[٥] ويحلف عليه[٦]. وإن قال[٧]: وَطِئْتها دون الفرج أو فيه[٨] ولم أُنْزِل أو عَزلتُ[٩] لحقه[١٠]. وإن أعتقها أو باعها بعد اعترافه بوطئها فأتت

(١) لأن الأصل عدمه. وإنما ألحقنا به الولد حفظاً للنسب واحتياطاً.

(٢) أي اعترف بجماعها دون الفرج؛ لأنه قد يجامع في غير الفرج فيسبق الماء إلى الفرج.

(٣) أي أزيد من نصف السنة من وطئه.

(٤) أي نسب ولدها؛ لأنها صارت فراشاً له.

(٥) أي استبراءها بعد الوطء بحيضة فلا يلحقه نسب ولدها؛ لأنه بالاستبراء تيقَّن براءة رحمها. ويُقبل قوله في الاستبراء؛ لأنه لا يُعلم إلا من جهته.

(٦) أي على الاستبراء؛ لأنه حق للولد لولاه لثبت نسبه.

(٧) أي قال السيد: وطئت أمتي.

(٨) أي وطئتها في الفرج.

(٩) أي أنزلت خارج الفرج.

(١٠) أي لحقه نسب ولدها؛ لأنها وَلَدَت على فراشه ما يمكن كونه منه؛ لاحتمال كونه أنزل ولم يحس به، أو تسرب ماؤه إلى الرحم في حال العزل.

بولد لدون نصف سنة لحقه[١] والبيع باطل[٢].

(١) أي لحقه نسب ولدها؛ لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر فإذا أتت به لدونها وعاش علم أنه كان قبل عتقها وبيعها.

(٢) لأنها صارت أم ولد له. والله أعلم. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه والحمد لله رب العالمين.

كتاب العدد(١)

تلزم العِدَّة كل امرأَةٍ(٢) فارقت زوجاً(٣) خَلَا بها مُطَاوِعَةً مع علمه بها(٤) وقدرته على وطئها(٥)، ولو مع ما يمنعه منها أَو من

---

(١) العدد جمع عدة بكسر العين، وهي التربص المحدود شرعاً. مأخوذ من العَدد؛ لأن أزمنة العدة محصورة مقدرة، والدليل على وجوبها الكتاب والسنة والإجماع في الجملة. كما يأتي بيان ذلك في مواطنه. والحكمة في مشروعيتها تتلخص في الأمور التالية:

أولاً: استبراء رحم المرأة من الحمل؛ لئلا يطأها رجل آخر قبل العلم ببراءة رحمها فيحصل الاشتباه وتضيع الأنساب.

ثانياً: تعظيم عقد النكاح واحترامه.

ثالثاً: تطويل زمن الرجعة وإعطاء الفرصة للمطلِّق ليتروى في ذلك.

رابعاً: قضاء حق الزوج وإظهار تأثير فقده في المنع من التزين، والاحتياط لحقه وغير ذلك من الحكم.

(٢) سواء كانت حرة أو أمة بالغة أو صغيرة يوطأ مثلها.

(٣) بأي نوع من أنواع الفرقة، بطلاق أو خلع أو فسخ.

(٤) أي بشرط كون الزوج خلا بها مطاوعة لا مكرهة، وبشرط علمه بها فلو خلا بها أعمى لا يعلم بها أو في محل لا يراها فيه البصير فلا عدة عليها.

(٥) أي ويشترط مع خلوته بها قدرته على وطئها. فشروط الخلوة هي: أن تكون الزوجة مطاوعة، قدرة الزوج على وطئها، علمه بها.

أَحدهما حساً أَو شرعاً[١].

أو وَطِئها[٢] أَو مات عنها[٣] حتى في نكاح فاسد فيه خلاف[٤]. وإِن كان باطلاً وفاقاً لم تعتد للوفاة[٥]. ومن فارقها حياً قبل وطءٍ

(١) أي ولو وجد مانع من الوطء في الزوجين ككونه مجبوب الذكر وكونها رتقاء. أو كان المانع من الوطء في أحدهما دون الآخر، سواء كان هذا المانع محسوساً كجَبِّ الزوج ورتق المرأة. أو كان المانع شرعياً كالصوم والحيض فإن هذا المانع بأنواعه لا يمنع وجوب العدة؛ لقضاء الخلفاء الراشدين: أن من أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد وجب المهر ووجبت العدة.

(٢) أي تلزم العدة زوجة وطئها الزوج ثم فارقها لمفهوم قوله تعالى: ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[١].

(٣) أي تلزم العدة زوجة متوفى عنها مطلقاً؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ﴾[٢].

(٤) أي تلزم العدة المفارقة بعد الخلوة بشروطها في النكاح الفاسد وهو المختلف فيه كالنكاح بلا ولي أو بلا شهود إلحاقاً له بالصحيح؛ ولأنه ينفذ بحكم الحاكم ولأنه يقع فيه الطلاق.

(٥) أي وإن كان النكاح قد أجمع العلماء على بطلانه؛ كنكاح خامسة أو معتدة لم تعتد إذا مات عنها ولا إذا فارقها في الحياة قبل الوطء؛ لأن وجود هذا العقد كعدمه بإجماع أهل العلم.

(١) الآية (٤٩) من سورة الأحزاب.

(٢) الآية (٢٣٤) من سورة البقرة.

وخلوة(١) أَو بعدهما أَو أَحدهما وهو ممن لا يولد لمثله(٢). أَو تحمَّلت بماء الزوج(٣). أَو قبَّلها أَو لمسها بلا خلوة فلا عِدَّة(٤).

فصل(٥): والمعتدات ست: الحامل(٦) وعدتها من موت وغيره إلى وضع كل الحمل(٧) بما تصير به أَمَةٌ أمَّ ولدٍ(٨).

(١) فلا عدة عليها؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾(١).

(٢) أي أو طلقها الزوج بعد الدخول أو الخلوة وهو ممن لا يولد لمثله كابن دون عشر سنين فلا عدة عليها للعلم ببراءة الرحم.

(٣) أي وفارقها قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها للآية السابقة.

(٤) أي فلا تجب عليها العدة إذا فارقها في الحياة للآية السابقة؛ ولأن العدة في الأصل إنما وجبت لبراءة الرحم وهي هنا متيقنة.

(٥) في بيان أصناف المعتدات وأحكامهن وما يتعلق بذلك.

(٦) أي الأولى من أصناف المعتدات.

(٧) واحداً كان أو عدداً حرة كانت أو أمة مسلمة كانت أو كافرة؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾(٢) فدلت الآية على أن العِدة بوضع الحمل.

(٨) أي إنما تنقضي العدة بوضع الحمل بشرط أن يتبين فيه خلق الإنسان ولو خفياً=

(١) الآية (٤٩) من سورة الأحزاب.

(٢) الآية (٤) سورة الطلاق.

فإن لم يلحقه لصغره أو لكونه ممسوحاً أو ولَدَت لدون ستة أَشهر منذ نكحها ونحوه وعاش لم تنقض به[١]. وأَكثر مدة الحمل أَربع سنين[٢]. وأَقلها ستة أشهر[٣]. وغالبها تسعة

= كما سبق في باب أمهات الأولاد.

(١) أي ويشترط لانقضاء العدة بوضع الحمل لحوق الحمل بالزوج الذي فارقها فإن لم يلحقه نسبه لم تنقض عدتها منه به. والحالات التي لا يلحقه فيها نسبه هي:

أولاً: أن يكون الزوج صغيراً لا يولد لمثله.

ثانياً: أن يكون الزوج ممسوحاً، أي مقطوع الذكر والأنثيين.

ثالثاً: أن تلد الحمل قبل تمام أقل مدته ويعيش، ففي هذه الأحوال لا يلحق الزوج نسب المولود فلا تنقضي عدتها به لانتفائه عنه يقيناً. فتلخص أن الحمل الذي تنقضي بوضعه العدة هو ما توفر فيه ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن تضع كل الحمل إذا كان متعدداً.

الشرط الثاني: أن يتبين فيه خلْق الإِنسان.

الشرط الثالث: أن يلحق نسبه بالزوج.

(٢) لأنها أكثر ما وجد، وما لا نص فيه يرجع فيه إلى الوجود.

(٣) أي أقل مدة الحمل ستة أشهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾[١] والفصال انقضاء مدة الرضاع لأن الولد ينفصل بذلك عن أمه. وقال تعالى:=

---

(١) الآية (١٥) من سورة الأحقاف.

أَشهـر[١]. ويباح[٢] إِلقاءُ النطفة[٣] قبل أَربعين يوماً[٤] بدواءٍ مباح[٥].

فصل[٦]: الثانية[٧]: المتوفَّى عنها زوجها بلا حمل منه[٨] قبل الدخول أَو بعده؛ للحرة أَربعة أَشهرٍ وعشر[٩] وللأَمة

= ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[١] فإذا سقط الحولان وهما مدة الرضاع من ثلاثين شهراً بقي ستة أشهر فهي مدة الحمل وما دونها لا يعيش فيه.

(١) أي غالب مدة الحمل؛ لأن غالب النساء يلدن فيها.

(٢) أي يباح للمرأة.

(٣) وهي ماء الرجل والمرأة.

(٤) لأنه في هذه المدة لا يتبين فيه خلق الإنسان.

(٥) إذا كان ذلك بإذن الزوج، فيشترط لإلقاء النطفة ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون ذلك بإذن الزوج.

الثاني: أن يكون ذلك قبل أربعين يوماً.

الثالث: أن يكون ذلك بدواء مباح.

(٦) في بيان بقية أنواع المعتدات وأحكامهن.

(٧) أي من المعتدات.

(٨) لأن الحامل قد سبق بيان حكمها في الفصل الذي قبل هذا.

(٩) لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[١] وهي تعم المدخول بها وغير المدخول بها وتعم التي يوطأ مثلها =

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

نصفها(١). فإن مات زوج رجعية(٢) في عِدَّة طلاق سقطت(٣) وابتدأت عِدَّة وفاة منذ مات(٤). وإن مات(٥) في عدة مَنْ أَبانها في الصحة لم تنتقل(٦). وتعتد من أَبانها في مرض موته الأَطول من عدة وفاة وطلاق(٧) ما لم تكن أَمة أَو ذمية أَو جاءَت البينونة منها فطلاق لا غير(٨). وإن طلق بعض

= والتي لا يوطأ مثلها.

(١) أي إذا توفى عنها اعتدت نصف المدة المذكورة في الآية الكريمة شهرين وخمسة أيام؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على تنصيف عدة الأمة في الطلاق فكذا عدة الموت. ويكون ذلك مخصصاً لعموم الآية.

(٢) أي مطلقة طلاقاً رجعياً.

(٣) أي عدة الطلاق؛ لأنها تعتد للوفاة فلا يجتمع مع عدة الوفاة غيرها.

(٤) لأن الرجعية زوجة يلحقها طلاقه وترث منه فتلزمها عدة الوفاة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾(١).

(٥) أي المطلق.

(٦) أي عن عدة الطلاق إلى عدة الوفاء؛ لأنها ليست زوجة ولا في حكمها؛ لعدم التوارث.

(٧) لأنها مطلقة فوجبت عليها عدة الطلاق ووارثة فتجب عليها عدة الوفاة ويندرج أقلهما في أكثرهما.

(٨) أي يجب أن تستمر المطلقة المبانة في عدة الطلاق إذا مات مطلقها في هذه الأحوال ولا تعتد للوفاة؛ لانقطاع أثر النكاح؛ لعدم ميراثها منه أشبهت المبانة في =

---

(١) الآية (٢٣٤) من سورة البقرة.

نسائه(١) مبهمة(٢) أَو معينة، ثم أُنسيها ثم مات قبل قُرعةٍ(٣) اعتدَّ كل منهن(٤) سوى حامل الأَطول منهما(٥).

الثالثة(٦): الحائل ذات الأَقراء وهي الْحِيَض(٧) المفارَقة في الحياة(٨) فعدتها إِن كانت حرة أَو مبعَّضة ثلاثة قروء كاملة(٩) وإِلا

= حال الصحة، وقوله: «أو جاءت البينونة منها» أي بسببها كأن سألته الطلاق أو الفسخ أو فعلت ما يفسخ نكاحها بطلاق أو خلع أو لعان أو رضاع ونحو ذلك.

(١) أي طلاقاً بائناً.

(٢) كأن يقول: إحداهن طالق.

(٣) أي مات المطلق قبل إخراج المطلقة المبهمة أو المنسية بقرعة.

(٤) أي من نسائه.

(٥) أي من عدة الطلاق أو عدة الوفاة؛ لأن كل واحدة منهن يحتمل أن تكون المخرجة بقرعة وكل واحدة منهن يحتمل أنها المطلقة وأنها المتوفى عنها، وأما الحامل منهن فعدتها وضع الحمل من الطلاق أو الوفاة كما سبق فلا تفاوت.

(٦) أي من أنواع المعتدات.

(٧) أي الأقراء هي الحيض روي هذا التفسير عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم.

(٨) أي بطلاق أو خلع أو فسخ.

(٩) أي ثلاث حيض؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖ ﴾(١).

---

(١) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

قـرءان(١).

الرابعة(٢)**: من فارقها**(٣) **حياً ولم تحض لـصغر أَو إِيـاس**(٤) **فتعتـد حـرة ثلاثـة أَشـهر**(٥) **وأَمـة شـهرين**(٦) **ومبعـضة بالحـساب ويجـبر**

---

(١) أي وإن كانت المطلقة أمة فعدتها حيضتان؛ لأنه قول عمر وابنه وعلي -رضي الله عنهم- ولم يعرف لهم مخالف، والقياس أن تكون عدتها حيضة ونصف حيضة إلا أن الحيض لا يتبعض فجبر الكسر.

(٢) أي من أنواع المعتدات.

(٣) أي فارقها زوجها بأي نوع من أنواع الفرقة.

(٤) أي وهي لا تحيض؛ لأنها صغيرة لم تبلغ سن الحيض أو كبيرة قد جاوزت السن الذي يحصل فيه الحيض.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّـٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾(١) أي: «واللَّائي لم يحضن» من نسائكم كذلك عدتهن ثلاثة أشهر. وقوله: ﴿ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ ﴾ أي شككتم فلم تدروا ما عدتهن.

(٦) أي تعتد أمة شهرين إذا لم تحض لصغر أو إياس؛ لقول عمر رضي الله عنه: (عدة أم الولد حيضتان ولو لم تحض كانت عدتها شهرين)(٢).

---

(١) الآية (٤) من سورة الطلاق.

(٢) رواه الأثرم واحتج به أحمد.

الكسر(١).

الخامسة(٢)**: من ارتفع حيضها ولم تدر سببه**(٣) **فعدتها**(٤) **سنة، تسعة أَشهر للحمل**(٥) **وثلاثة للعدة**(٦) **وتنقص الأَمة شهراً**(٧)**. وعِدَّة مَنْ بلغت ولم تحض**(٨)

(١) أي تعتد من بعضها حر وبعضها رقيق إذا كانت صغيرة أو آيسة من الحيض من ثلاثة الأشهر بالحساب فتزيد على الشهرين من الشهر الثالث بقدر ما فيها من الحرية. فإذا كان مثلاً ثلثها حراً فإنها تعتد بشهرين وعشرة أيام، ولو ظهر بالحساب كسر جُبر، فمثلاً لو كان ربعها حراً اعتدت شهرين وثمانية أيام، بدل سبعة أيام ونصف.

(٢) أي من أنواع المعتدات.

(٣) أي لم تعرف سبب رفعه، وقد كانت من قبل تحيض.

(٤) أي إن كانت حرة.

(٥) لأنها غالب مدته، فإذا مضت علمت براءة رحمها ظاهراً.

(٦) أي وثلاثة الأشهر الزائدة على التسعة عدة الآيسة؛ لأن هذا قضاء عمر رضي الله عنه ولم ينكر.

(٧) أي تنقص الأمة التي ارتفع حيضها ولم تدر ما رفعه شهراً من السنة؛ لأن عدتها حينئذٍ شهران كما سبق، ومدة الحمل تساوي فيها الحرة.

(٨) كعدة الآيسة؛ لدخولها في عموم قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ ﴾(١).

(١) الآية (٤) من سورة الطلاق.

والمستحاضة الناسية(١) **والمستحاضة المبتدأَة**(٢) **ثلاثة أَشهر والأَمة شهران**(٣).

وإن علمت(٤) **ما رفعه من مرض أَو رضاع أَو غيرهما**(٥) **فلا تزال في عدة**(٦) **حتى يعود الحيض فتعتد به**(٧) **أَو تبلغ سن الإِياس**(٨) **فتعتد عدته**(٩).

---

(١) أي الناسية لوقت حيضها كعدة الآيسة من الحيض ثلاثة أشهر.

(٢) أي التي لم يتقرر لها عادة تعتد كالآيسة ثلاثة أشهر.

(٣) أي وعدة الأمة المستحاضة الناسية لعادتها والمبتدأة شهران، كعدة الأمة الآيسة من الحيض على ما سبق.

(٤) أي من ارتفع حيضها.

(٥) أي من موانع الحيض كالدواء الذي يمنع نزول الحيض وقد تناولته.

(٦) أي فحكمها حينئذٍ أنها تبقى في العدة ولا تقتصر على مضي سنة كما في التي قبلها.

(٧) وإن طال الزمن؛ لأنها مطلقة لم تيأس من الحيض.

(٨) وهو خمسون سنة.

(٩) أي عدة الآيسات؛ لأنها تصير بذلك أيسة، فتأخذ حكم الآيسات. وعن الإِمام أحمد رواية أخرى أنها تنتظر زوال ما رفع الحيض، فإن عاد الحيض اعتدت به وإلا اعتدت سنة، واختارها شيخ الإِسلام ابن تيمية رحمه الله.

السادسة(١): امرأَة المفقود(٢) تتربص ما تقدم في ميراثه(٣) ثم تعتد للوفاة(٤). وأَمة كحرة في التربص(٥). وفي العدة(٦) نصف عدة الحرة(٧). ولا تفتقر(٨) إلى حكم حاكم بضرب المدة(٩) وعدة الوفاة(١٠). وإن تزوجت(١١) فقدم الأَول قبل وطء الثاني فهي للأَول(١٢).

---

(١) أي من أنواع المعتدات.

(٢) هو من انقطع خبره، فلم تعلم حياته ولا موته.

(٣) أي تنتظر المدة المقررة في حكم ميراثه من كتاب الفرائض، وهي أربع سنين من فقده إن كان ظاهر غيبته الهلاك، وتمام تسعين سنة من ولادته إن كان ظاهر غيبته السلامة.

(٤) أي أربعة أشهر وعشرة أيام.

(٥) أي وأمة فُقِدَ زوجها تنتظر كما تنتظر الحرة، أربع سنين أو تسعين سنة؛ لأن تربص المدة المذكورة؛ ليعلم حاله من حياة وموت، وذلك لا يختلف بحال زوجته.

(٦) أي في عدة الوفاة بعد التربص المذكور.

(٧) أي فعدتها نصف عدة الحرة؛ شهران وخمسة أيام على ما سبق.

(٨) أي لا تحتاج زوجة المفقود.

(٩) أي مدة التربص لانتظاره.

(١٠) لأنها فرقة تعقبها عدة الوفاة فلا تتوقف على حكم الحاكم.

(١١) أي زوجة المفقود بعد انقضاء مدة التربص والعدة.

(١٢) لبقاء نكاحه، وقد تبيَّنا بقدومه بطلان نكاح الثاني، ولا مانع من الرد.

وبعده[١]: له أَخذها زوجة بالعقد الأَول ولولم يطلق الثاني. ولا يطأ قبل فراغ عدة الثاني. وله تركها معه من غير تجديد عقد[٢] ويأخذ قدر الصداق الذي أَعطاها من الثاني[٣]. ويرجع الثاني عليها بما أَخذه[٤] منه.

---

(١) أي وإن قدم الزوج الأول بعد وطء الزوج الثاني.

(٢) أي فإن الزوج الأول يخير بين أمرين:

الأمر الأول: أن يأخذ زوجته بموجب العقد الأول ولا يحتاج إلى تطليق الزوج الثاني؛ لتبين بطلانه في الباطن؛ لكن لا يحل للأول وطؤها قبل انتهاء عدة الثاني.

الأمر الثاني: أن يتركها الأول للثاني بلا تجديد عقد له؛ لأن ذلك قول عمر وعثمان وعلي، وقضى به ابن الزبير ولم يذكروا أنه يعقد عليها عقداً جديداً ولصحة عقده ظاهراً، واختار بعض الأصحاب أنه يجب تجديد العقد؛ لأن زوجة الإنسان لا تصير زوجة لغيره بمجرد تركه لها.

(٣) أي يأخذ الزوج الأول من الزوج الثاني قدر الصداق الذي أعطاها إذا تركها له، لقضاء عثمان وعلي رضي الله عنهما. أنه يخير بينهما وبين الصداق الذي ساق إليها هو؛ لأنه حال بينه وبينها بعقده عليها ودخوله بها.

(٤) أي يرجع الزوج الثاني على الزوجة ويأخذ منها ما أخذ منه الزوج الأول؛ لأنه غرامة لزمته بسبب وطئه لها كما لو غرته، والله أعلم.

فصل [١]: ومن مات زوجها الغائب[٢] أَو طلقها[٣] اعتدت منذ الفرقة[٤] وإِن لم تُحد[٥]. وعدة موطوءَة بشبهة أَو زنا أَو بعقد فاسد كمطلَّقة[٦].

وإِن وُطئت معتدة[٧] بشبهة أَو نكاح فاسد فُرق بينهما[٨] وأَتمت عدة الأَول[٩].

---

(١) في بيان حكم العدة من الغائب وعدة الموطوءة بشبهة أو زنا أو عقد فاسد أو في العدة، وورود عدة على عدة.

(٢) اعتدت من موته كما لو كان حاضراً.

(٣) أي زوجها الغائب.

(٤) أي احتُسب من العدة ما مضى قبل العلم وكان ابتداء عدتها من حين فارقها.

(٥) أي وإن لم تأت بالإِحداد في صورة موت الزوج الغائب؛ لأن الإِحداد ليس شرطاً لانقضاء العدة.

(٦) أي عدة هذه الأنواع الثلاث كعدة المطلقة؛ لأنها موطوءة يخشى شغل رحمها فوجبت عليها العدة كما تجب عليها في النكاح الصحيح؛ لأنه لو لم تجب العدة لاختلط ماء الواطئ وماء الزوج فلم يعلم لمن الولد منهما. هذا هو المذهب، وعنه تستبرأ بحيضة واحدة. اختارها الشيخ تقي الدين وابن القيم، رحمهما الله وهذا هو الراجح.

(٧) أي من هي في العدة.

(٨) أي بين الموطوءة في حال العدة وبين الواطئ؛ لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه.

(٩) لأن سببها سابق على الوطء المذكور.

ولا يحتسب منها(١) مقامها عند الثاني(٢).

ثم اعتدت للثاني(٣). وتحل له بعقد بعد انقضاء العدتين(٤). وإن تزوجت(٥) في عدتها لم تنقطع حتى يدخل بها(٦). فإذا فارقها بنت على عدتها من الأَول(٧) ثم استأْنفت العدة من الثاني(٨) وإِن أَتت بولد من

---

(١) أي من عدة الأول.

(٢) أي بعد وطئه لها؛ لانقطاع عدة الأول بوطء الثاني وإنما تبدأ إكمالها من التفريق بينهما.

(٣) أي ثم بعد إنهاء عدة الأول تبدأ عدة أخرى للثاني؛ لأنهما حقان اجتمعا لرجلين فلم يتداخلا وقدم أسبقهما.

(٤) أي تحل الموطوءة في أثناء عدتها لواطئها بعقد جديد بعد ما تنقضي العدتان، عدة من قبله، ثم عدته؛ لقول علي (رضي الله عنه): إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب.

(٥) أي عقد عليها في أثناء عدتها حرم ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعۡزِمُواْ عُقۡدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ ٱلۡكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾(١).

(٦) أي لا تنقطع عدة من تزوجت في عدتها حتى يطأها من تزوجها في هذه الحالة لأنه عقد باطل لا تصير به زوجة له.

(٧) أي إذا فارقها من تزوجها في العدة ووطئها أكملت عدتها من الأول وبنت على ما مضى منها؛ لأن حقه أسبق.

(٨) أي وبعد ما تُنهي عدة الأول تبدأ عدة أخرى لمن تزوجها ووطئها في أثناء عدتها ولا تتداخل العدتان كما سبق.

---

(١) الآية (٢٣٥) من سورة البقرة.

أَحدهما[١] انقضت منه عدتها به[٢] ثم اعتدت للآخر[٣]. ومن وَطِئ معتدَّته البائن بشبهة استأْنفت العدة بوطئه ودخلت فيها بقية الأُولى[٤]. وإن نكح من أَبانها في عِدتها ثم طلقها قبل الدخول بنت[٥].

(١) أي وإن أتت الموطوءة في أثناء العدة بولد من أحد الرجلين (الزوج أو الواطئ بشبهة).

(٢) أي بالولد سواء كان من الأول أو من الثاني؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[١].

(٣) أي تعتد لمن ليس له الولد بثلاثة قروء كالمطلقة، ويكون الولد للأول إذا ولدته لدون ستة أشهر من وطء الثاني، ويكون للثاني إن أتت به لأكثر من أربع سنين منذ بانت من الأول، وإن أشكل عُرض على القافة.

(٤) لأنهما عدتان لواحد فتداخلا؛ ولأن الولد فيهما يلحقه بالوطأَين.

(٥) أي تبني على ما مضى من عدتها قبل النكاح الذي حصل عليها في عدتها؛ لأنه طلاق من نكاح ثانٍ قبل المسيس والخلوة فلم يوجب عدة؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[٢].

فائدة: تبين مما مر أنه إذا وردت عدة على عدة قبلها، فإن كانت العدتان لرجلين لم يتداخلا، ويلزم إنهاء عدة الأول منهما ثم الإِتيان بعدة الثاني بعدها، وإن كانت العدتان لشخص واحد تداخلتا بأن تبدأ عدة جديدة للسبب الثاني وتدخل فيها بقية الأولى.

---

(١) الآية (٤) من سورة الطلاق.

(٢) الآية (٤٩) من سورة الأحزاب.

فصل[١]: يلزم الإِحداد مدة العدة كل متوفى زوجها عنها في نكاح صحيح[٢] ولو ذمِّية أَو أَمة[٣]، أَو غير مكلفة[٤] ويباح لبائن من

---

(١) في بيان معنى الإِحداد. وحكمه ومن يلزم. هو لغة: المنع؛ لأن المرأة تمنع نفسها من بعض الأشياء كما يأتي. والحكمة فيه والله أعلم أن فيه إظهار الأسف على فراق زوجها ووفاته. ووفاءً بحق الزوج الميت وسداً للذريعة لئلا تطمع في الرجال ويطمعوا فيها قبل تمام العدة. وحكمه أن منه ما هو مباح ومنه ما هو واجب كما يأتي بيانه.

(٢) هذا بيان الإِحداد الواجب وبيان شروطه، فيجب بهذه الشروط:

١ - أن يكون في عدة الوفاة.

٢ - أن تكون المحِدَّة زوجة للمتوفى.

٣ - أن يكون النكاح صحيحاً. فإذا توفرت هذه الشروط وجب الإحداد بإجماع أهل العلم؛ لقوله ﷺ: (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً)[١]. فدل الحديث على جواز إحداد المرأة على قريب ونحوه ثلاث ليال فما دونها. ودل على وجوب الإِحداد على المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً.

(٣) أي لا يشترط لوجوب الإِحداد كون الزوجة وارثة، فيلزمها ولو كانت ذمية أو أمة لعموم الأحاديث.

(٤) أي لا يشترط لوجوبه كذلك كونها مكلفة، فيلزمها ولو كانت غير مكلفة ويجنبها وليها الطيب ونحوه؛ لعموم الأحاديث.

---

(١) متفق عليه.

حي(١).

ولا يجب على رجعية(٢) وموطوءَة بشبهة أَو زنا(٣) أَو في نكاح فاسد(٤) أَو باطل(٥) أَو ملك يمين(٦). والإِحداد: اجتناب ما يدعو إِلى جماعها أَو يرغب في النظر إِليها من الزينة والطيب والتحسين والحناء وما صُبغ للزينة، وحلي، وكحل أَسود(٧). لا تُوتيا

(١) لما فرغ من بيان الإِحداد الواجب شرع في بيان الجائز، فيباح في العدة من طلاق بائن في حال الحياة، ولا يجب عليها؛ لأنها معتدة من غير وفاة؛ لأنه إنما شرع في عدة الوفاة لإِظهار الأسف على فراق زوجها وموته.

(٢) أي لا يجب على المطلقة الرجعية أن تحد على زوجها الحي، بل ولا يسن؛ لأنها في حكم الزوجات لها أن تتزين لزوجها.

(٣) لأن وجوب العدة عليهما لحفظ النسب.

(٤) أي لا يشرع الإِحداد لمعتدة من نكاح فاسد؛ لأنها ليست زوجة على الحقيقة.

(٥) لأن العدة منه تجب لحفظ النسب.

(٦) أي لا يشرع الإِحداد على معتدة من وطأ بملك يمين؛ لأنها ليست زوجة متوفى عنها.

(٧) هذا بيان لمعنى الإِحداد شرعاً، وهو اجتنابها هذه الأشياء:

أولاً: الطيب؛ لقوله ﷺ: (ولا تمس طيباً)(١).

ثانياً: الزينة وهي ثلاثة أنواع: زينة في نفسها كالخضاب ونحوه، وزينة في الثياب، وزينة في الحلي كالخاتم ونحوه سواء كان الحلي من الذهب أو من الفضة.

(١) متفق عليه.

ونحوها[١] ولا نقاب[٢] وأَبيض ولو كان حسناً[٣].

فصل[٤]: وتجب عدة الوفاة في المنزل[٥] حيث وجبت[٦]. فإِن تحولت خوفاً[٧] أَو قهراً[٨] أَو بحق[٩] انتقلت حيث

---

(١) أي من الأدوية التي تحتاج إليها، لأنها لا زينة فيها.

(٢) هو ما يلبس على الوجه كالبرقع فيباح لها؛ لأنه لا دليل على تحريمه.

(٣) أي لا يجب عليها ترك لباس أبيض كالإبريسم ولو كان حسناً؛ لأن حسنه من أصل خلقته.

(٤) في بيان سكنى المتوفى عنها.

(٥) أي المنزل الذي مات زوجها وهي به.

(٦) أي وجبت العدة فيه فلا يجوز لها أن تتحول عنه بلا عذر، كأن تخشى على نفسها إذا بقيت فيه؛ لقول النبي ﷺ: (امكثي في بيتك الذي أتاك نعيه فيه حتى يبلغ الكتاب أجله). قالت: فاعتددت به أربعة أشهر وعشراً)[١] وهو قول جماعة من الصحابة منهم: عمر وعثمان وابن عمر وابن مسعود، رضي الله عنهم.

(٧) أي على نفسها أو مالها إذا بقيت فيه.

(٨) أي حولت منه قهراً كأن حولها منه سلطان ظالم، أو منعها صاحب المسكن من السكنى فيه تعدياً عليها بغير حق.

(٩) أي أو حولت منه بحق يجب عليها الخروج من أجله، أو لتحويل مالك البيت، أو طلبه زيادة أجرة؛ أو كونها لا تجد ما تكتري به إلا من مالها.

---

(١) رواه الخمسة وصححه الترمذي.

شاءَت[١] ولها[٢] الخروج لحاجتها[٣] نهاراً لا ليلاً[٤] وإِن تركت الإِحداد[٥] أَثمت[٦] وتمت عدتها بمضي زمانها[٧].

(١) أي انتقلت من البيت الذي توفي زوجها وهي فيه إلى حيث شاءت من البيوت حيث جاز ذلك للضرورة.

(٢) أي يجوز للمتوفى عنها في زمن العدة.

(٣) من نحو بيع وشراء ونحوهما.

(٤) لأن الليل مظنة الفساد، ولقوله ﷺ : (تحدثن عند إحداكن حتى إذا أردتن النوم فلتأت كل واحدة إلى بيتها)[١].

(٥) أي عمداً.

(٦) لمخالفتها الأمر به.

(٧) أي بانقضاء زمان العدة؛ لأن الإِحداد ليس شرطاً في انقضاء العدة، فإذا انقضى الزمان تمت به عدتها.

---

(١) رواه البيهقي.

باب الاستِبْراء (١)

مَنْ مَلَكَ أَمة يوطأُ مثلها(٢) من صغير وذكر وضدهما(٣) حَرُمَ عليه وطؤها ومقدماته(٤) قبل استبرائها(٥). واستبراءُ الحامل بوضعها(٦). ومن تحيض بحيضة(٧) والآيسة والصغيرة بمضي شهر(٨).

(١) الاستبراء بالمدّ هو طلب براءة الرحم بأن تتربص المملوكة حتى يُعلم براءة رحمها من الحمل.

(٢) أي ملكها بأي نوع من أنواع التمليك من بيع أو هبة أو غير ذلك. وقوله: (يوطأ مثلها) أخرج الصغيرة.

(٣) أي سواء كان الذي انتقلت منه الأمة صغيراً أو كبيراً ذكراً أو أنثى.

(٤) من قبلة أو الاستمتاع بها دون الفرج.

(٥) لقوله ﷺ :(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه زرع غيره)(١).

(٦) أي ينتهي بوضع كل الحمل.

(٧) أي واستبراء غير الحامل بحيضة واحدة؛ لقوله ﷺ : (لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة)(٢).

(٨) أي يحصل استبراء الآيسة من الحيض والصغيرة التي لم تبلغ سن الحيض بمضي شهر؛ لقيامه مقام الحيضة.

---

(١) رواه أحمد والترمذي وأبو داود.

(٢) رواه أحمد وأبو داود.

كتاب الرضاع(١)

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب(٢)، والمحرِّم خمس رضعات في الحولين(٣). والسعوط

---

(١) أي بيان أحكامه وما يترتب عليه، والرضاع لغة: مص اللبن من الثدي. وشرعاً: مصُّ مَن دون الحولين لبناً ثاب عن حمل أو شربه إياه ونحوه.

(٢) لقوله ﷺ: (يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة)[1] ولقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[2] فسماها تعالى أمّاً. وسمى الأخوات من الرضاعة أخوات وحكم بتحريمهن.

(٣) أي والرضاع المحرِّم ما توفر فيه شرطان:

الشرط الأول: وجود خمس رضعات لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: (أنزل في القرآن عشر رضعات؛ معلومات يحرِّمن. فنسخ من ذلك خمس رضعات وصار إلى خمس رضعات معلومات يحرِّمن فتوفي رسول الله ﷺ والأمر على ذلك)[3].

الشرط الثاني: أن يكون الرضاع قبل استكمال الحولين؛ لقوله تعالى: =

---

(١) رواه الجماعة.

(٢) الآية (٢٣) من سورة النساء.

(٣) رواه مسلم.

والوَجور[١] ولبن الميتة[٢] والموطوءَة بشبهة أَو بعقد فاسد أَو باطل أَو زنا مُحَرِّم[٣]. وعكسه البهيمة وغير حبلى ولا موطوءَة[٤] فمتى أَرضعت امرأَة طفلاً[٥] صار ولدها في النكاح والنظر والخلوة

= ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[١] ولقوله ﷺ: (لا يحرِّم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الفطام)[٢].

(١) السُّعوط: أن يصب اللبن في أنف الطفل فيدخل حلقه. الوَجور: أن يقطر اللبن في فمه من غير الثدي ويحصل بهما التحريم كما يحصل بالرضاع؛ لأنه يحصل بهما ما يحصل بالرضاع من الفم.

(٢) أي لبن المرأة الميتة إذا حلب أو رضع من ثديها بعد موتها كلبن المرأة الحية؛ لأنه يُنبت اللحم.

(٣) أي لبن كل من هؤلاء إذا رضع منه يحرِّم كما يحرِّم لبن الموطوءة بعقد صحيح إذا توفر الشرطان السابقان. لكن رضيع الموطوءة بعقد باطل أو بزنا يكون ولداً لها من الرضاع هي فقط؛ لأنه لما لم تثبت بهذا الوطء الأبوة من النسب لم يثبت ما هو فرعها.

(٤) أي عكس اللبن المذكور لبن البهيمة. إلخ فلا يحرِّم فلو ارتضع طفل وطفلة من بهيمة لم يصيرا أخوين بالاتفاق، وأما إذا رضعا من غير حبلى ولا موطوءة ففي ذلك خلاف بين أهل العلم ومشى هنا على عدم التحريم.

(٥) أي دون الحولين خمس رضعات.

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

(٢) قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

والمحرمية[١] وولد من نسب لبنها إليه بحمل أَو وطء[٢]. ومحارمه محارمه[٣] ومحارمها محارمه[٤]. دون أبويه وأصولهما وفروعهما[٥].

---

(١) أي صار ولدها بهذه الاعتبارات فقط، فيحرم عليه نكاحها، ويباح له النظر إليها والخلوة بها وصار محرماً لها في السفر ونحوه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ﴾[١]. دون بقية الأحكام من وجوب النفقة والعقل والولاية والإرث فهذه لا تترتب على الرضاع؛ لأنه لا يساوي النسب في القوة فلا يساويه في الأحكام.

(٢) أي وصار المرتضع ولداً لمن نسب إليه لبن المرضعة بسبب حملها منه أو وطئه لها فيكون ولداً له في الأحكام السابقة.

(٣) أي تصير محارم من نسب إليه اللبن كآبائه وأمهاته وإخوته محارم للرضيع.

(٤) وتصير محارم المرضعة محارم للمرتضع.

(٥) أي دون أبوي المرتضع فلا تنتشر الحرمة إليهم، ولا إلى من هو أعلى من المرتضع ولا إلى من هو في درجته.

---

(١) الآية (٢٣) من سورة النساء.

فائدة: ضابط الرضعة: أنه متى امتص الثدي ثم قطع الامتصاص لتنفس أو شبع أو ملالة أو انتقال من ثدي إلى آخر أو إلى امرأة أخرى أن ذلك رضعة، فإن عاد فثنتان وهكذا؛ لأن الشرع لم يحددها فيرجع فيها إلى العرف، وسواء قطع الامتصاص باختياره أو قطع عليه. وسواء عاد إلى الامتصاص قريباً أو بعيداً؛ لأن الشارع لم يحدد الرضعة بزمان فكان القريب كالبعيد.

فتباح[١] المرضعة لأَبِي المرتضع وأَخيه من النسب[٢]. وأمه وأخته من النسب لأبيه وأَخيه[٣]. ومن حَرُمَت عليه بنتها[٤] فأَرضعت طفلة حرَّمتها عليه[٥] وفسخت نكاحها منه إن كانت زوجة[٦]. وكل امرأَة أَفسدت نكاح نفسها برضاع[٧] قبل الدخول فلا مهر لها[٨]. وكذا إِن كانت[٩] طفلة

---

(١) هذا تفريع على ما قبله من أن الحرمة لا تنتشر من المرتضع إلى من هو أعلى منه أو من هو في درجته من أقاربه.

(٢) لأن حرمة الرضاع لا تنتشر على أصول المرتضع وحواشيه.

(٣) أي لأبيه وأخيه من الرضاع وهذا بالإِجماع.

والقاعدة في هذا: أن الحرمة تنتشر من المرضعة إلى محارمها فيصيرون محارم للمرتضع. وتنتشر ممن نُسب إليه اللبن إلى محارمه فيصيرون محارم للمرتضع، وتنتشر من المرتضع إلى فروعه فقط لا إلى أصوله وحواشيه.

(٤) كأمه وجدته وأخته.

(٥) أي حرمتها عليه بالرضاع كما تحرم عليه بنتها من النسب.

للحديث: (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب).

(٦) أي إن كانت المرتضعة زوجة له حال الرضاع بأن كانت صغيرة دون الحولين.

(٧) أي بسبب رضاع كأن أرضعت زوجة له صغيرة.

(٨) لمجيء الفرقة من قبلها فسقط صداقها.

(٩) أي الزوجة.

فدبت فرضعت من نائمة[١]. وبعد الدخول مهرها بحاله[٢]. وإِن أَفسده غيرها[٣] فلها على الزوج نصف المسمى قبله[٤] وجميعه بعده[٥]. ويرجع الزوج به على المفسد[٦].

ومن قال لزوجته: أَنت أُختي لرضاع بطل النكاح[٧]. فإِن كان

---

(١) كأن رضعت من أم الزوج أو أخته دون علمها بذلك؛ لكونها نائمة فينفسخ نكاحها منه ويسقط مهرها؛ لأنه لا فعل للزوج في الفسخ.

(٢) أي أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول فلها المهر كاملاً ؛ لا ستقراره بالدخول. وعنه: أنه يسقط مهرها أيضاً. واختار هذا شيخ الإِسلام ابن تيمية -رحمه الله-.

(٣) أي أفسد نكاحها امرأة غيرها. كأن أرضعت أخته زوجة له صغيرة، أو تدب زوجته الصغيرة فترضع من زوجته الكبيرة وهي نائمة فيفسد نكاح الكبيرة؛ لأنها صارت أم زوجته.

(٤) أي نصف المهر المحدّد إذا حصل الإِفساد قبل الدخول.

(٥) أي ولها جميع المهر إذا حصل الإِفساد بعد الدخول؛ لأنه لا فعل لها في الفسخ في الحالين.

(٦) أي يرجع الزوج بما دفع من نصف المهر أو كله على من أفسد النكاح؛ لأنه أغرمه.

(٧) أي بطل حكماً، لأنه أقر بما يوجب فسخ النكاح بينهما فلزمه ذلك، كما لو أقر بالطلاق، فينفسخ النكاح ظاهراً. وإن كان صادقاً انفسخ ظاهراً وباطناً.

قبل الدخول وصدَّقته فلا مهر[١]. وإن أَكذبته فلها نصفه[٢]. ويجب كله بعده[٣]. وإِن قالت هي ذلك[٤] وأَكذبها[٥] فهي زوجته حكماً[٦]. وإِذا شك في الرضاع[٧] أَو كماله[٨] أَو شكّت

---

(١) أي إن كان إقراره بالرضاع بينه وبين زوجته قبل الدخول وصدقته بوجود الرضاع بينهما لم تستحق عليه شيئاً من المهر؛ لأنهما اتفقا على أن النكاح باطل من أصله فلا تستحق به مهراً.

(٢) أي لم توافقه على إقراره بالرضاع بينهما فلها نصف المهر المسمى؛ لأن قوله غير مقبول عليها في إسقاط حقها. وقد جاءت الفرقة من قبله.

(٣) أي يجب لها عليه كل المهر إذا كان إقراره بالرضاع بعد الدخول بها سواء صدقته أم لا؛ لأن المهر يستقر بالدخول ما لم تمكنه من نفسها مطاوعة عالمة بالتحريم فلا مهر لها؛ لأنها إذاً زانية.

(٤) أي قالت لزوجها: أنت أخي من الرضاع.

(٥) أي أنكر ما ادعته من الرضاع.

(٦) حكماً: أي ظاهراً؛ لأن قولها لا يقبل عليه في فسخ النكاح؛ لأنه حقه، وأما في الباطن فإن كانت صادقة فلا نكاح ولا يحل لها مساكنته ولا تمكينه من نفسها، وعليها أن تفتدي منه وتفر عنه، وإن كانت كاذبة فهي زوجته ظاهراً وباطناً.

(٧) أي في حصوله ووجوده، أو كونه في الحولين.

(٨) أي أو شكَّ في عدد الرضعات هل كانت خمساً أو دون ذلك.

المرضعة[١] **ولا بينة**[٢] **فلا تحريم**[٣].

(١) أي شكت المرضعة هل أرضعته أو لا، أو هل أرضعته العدد المحرِّم أو لا؟

(٢) أي ولم يوجد بينة تثبت الرضاع المشكوك فيه.

(٣) أي لم يثبت التحريم بالرضاع المشكوك فيه؛ لأن الأصل عدم الرضاع المحرِّم.

لكن الأحوط ترك المشتبهة؛ لأن الشك يوجد الشبهة.

فائدة: يكفي لإثبات الرضاع شهادة امرأه واحدة مَرْضِية في دينها سواء كانت المرضعة أو غيرها.

كتاب النفقات(١)

يلزم الزوج نفقة زوجته قُوتاً(٢) وكسوة وسكناها بما يصلح لمثلها(٣). ويعتبر الحاكم ذلك بحالهما عند التنازع(٤) فيفرض

---

(١) جمع نفقة وهي: كفاية من يمُونه خبزاً وأدماً وكسوة ومسكناً وتوابعها، وجمعت لتعدد مستحقيها كالزوجات والأقارب والمماليك فموجبها نكاح أو قرابة أو ملك. وقد بدأ المصنف بالأول.

(٢) أي خبزاً وأدماً.

(٣) لقوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ﴾(١)؛ ولقوله ﷺ: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)(٢) فالذي يجب للزوجة ثمانية أشياء: القوت، والكسوة، والفراش، والمسكن، والماعون، ومؤنة النظافة، والخادم لمن يخدم مثلها، والمؤنسة عند الحاجة.

(٤) أي يقدر النفقة بحسب حالهما إذا تنازعا في ذلك ولهما حالات:

الأولى: أن يكونا موسرين.

الثانية: أن يكونا معسرين.

الثالثة: أن يكونا متوسطين.

الرابعة : أن يكونا مختلفين. بأن يكون الزوج موسراً والزوجة معسرة، أو يكون الزوج معسراً والزوجة موسرة. ويرجع إلى اجتهاد الحاكم أو نائبه في التقدير حسب ذلك.

---

(١) الآية (٧) من سورة الطلاق.

(٢) رواه أبو داود.

للموسرة تحت الموسر[١] **قدر كفايتها من أَرفع خبز البلد وأُدُمه**[٢]**. ولحماً عادة الموسرين بمحلهما**[٣]**. وما يلبس مثلها من حرير وغيره**[٤]**. وللنوم فراش ولحاف وإِزار ومخدة**[٥]**. وللجلوس حصير جيد وزلي**[٦]**. وللفقيرة تحت الفقير**[٧] **من أَدنى خبز البلد وأدم يلائمه**[٨]**. وما يلبس مثلها ويجلس عليه**[٩] **وللمتوسطة مع المتوسط**[١٠] **والغنية**

---

(١) هذه هي **الحالة الأولى**: ويفرض فيها نفقة الموسرين.

(٢) مما جرت عادة أمثالها بأكله.

(٣) أي يفرض لها من اللحم ما جرت عادة بلدهما باستعمال اللحم فيه من المدة؛ لاختلاف ذلك بحسب المواضع.

(٤) أي ويفرَضُ للموسرة تحت الموسر من الكسوة ما يلبس مثلها من الموسرات عادة.

(٥) حسبما جرت به عادة البلد.

(٦) الحصير: البساط الصغير ينسج من النبات أو القصب أو الخوص، والزلي: البساط ينسج من الصوف.

(٧) أي يفرض الحاكم للفقيرة تحت الفقير. وهذه هي **الحالة الثانية**.

(٨) مما جرت عادة أمثالها باستعماله في بلده، والأدم كالخل والزيت مما يؤدم به الطعام عادة.

(٩) أي يفرض لها من الكسوة والفراش ما يليق بمثلها.

(١٠) هذه هي **الحالة الثالثة**: وحكمها وحكم الحالة الرابعة واحد كما سيأتي.

مع الفقير[١] وعكسها[٢] ما بين ذلك عُرْفاً[٣]. وعليه مؤونة نظافة زوجته[٤] دون خادمها[٥] لا دواء وأُجرة طبيب[٦].

فصل[٧]: ونفقة المطلقة الرجعية وكسوتها وسكناها

---

(١) هذه هي الحالة الرابعة.

(٢) أي الفقيرة مع الغني.

(٣) أي ما بين نفقة الغنية مع الغني والفقيرة مع الفقير حسب العرف؛ لأن ذلك هو اللائق بحالهما..

(٤) أي يجب على الزوج كُلْفة ذلك من دهن وسدر وثمن ماء ومشط وأجرة قيمة.

(٥) أي لا يجب عليه مؤونة نظافة خادمها؛ لأن الزينة غير مطلوبة من الخادم.

(٦) أي لا يجب على الزوج مؤونة دواء الزوجة وأجرة الطبيب الذي يعالجها؛ لأن ذلك ليس من حاجتها الضرورية المعتادة.

فائدة: تحصَّل مما سبق أن للزوجين حسب اليسار والإِعسار أربع حالات:

الحالة الأولى: أن يكونا موسرين فعليه نفقة موسرين.

الحالة الثانية: أن يكونا فقيرين فعليه نفقة فقيرين.

الحالة الثالثة: أن يكونا متوسطين.

الحالة الرابعة: أن يكونا مختلفين في الغنى والفقر والتوسط، ففي هاتين الحالتين الثالثة والرابعة يجب على الزوج نفقة المتوسطين. والله أعلم.

(٧) في بيان حكم نفقة المطلقة. وبيان مُسقِطات نفقة الزوجة. ووقت دفع النفقة الواجبة إلى الزوجة. ووقت كسوتها. وحكم النفقة على الزوج الغائب وغير ذلك.

كالزوجة[١] ولا قَسْم لها[٢]. والبائن بفسخ أَو طلاق[٣] لها ذلك[٤] إن كانت حاملاً[٥]. والنفقة للحمل لا لها من أَجله[٦]. ومن حُبِست[٧] ولو ظلماً أَو نَشَزت أَو تطوَّعت بلا إِذنه بصوم أَو حج أَو أَحرمت بنذر حج أَو صوم أَو صامت عن كفارة أَو قضاء رمضان مع سعة وقته أَو

---

(١) لأن الرجعية زوجة؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾[١] فتدخل ضمن الزوجات فيما يجب لهن.

(٢) أي للمطلقة الرجعية كما سبق بيان ذلك في كتاب النكاح.

(٣) أي بطلاق ثلاث أو طلاق على عوض.

(٤) أي النفقة والكسوة والسكنى.

(٥) أي بشرط أن تكون حاملاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُولَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٢].

(٦) أي والنفقة في هذه الحالة للحمل؛ لأنها تجب بوجوده وتسقط بعدمه لا للمطلقة البائن من أجل الحمل.

(٧) هذا شروع في بيان مسقطات نفقة الزوجة عن الزوج.

---

(١) الآية (٢٢٨) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٦) من سورة الطلاق.

سافرت لحاجتها ولو بإذنه سقطت(١). ولا نفقة ولا سكنى لمتوفى عنها(٢). ولها(٣) أَخذ نفقة كل يوم من أَوله(٤) لا قيمتها(٥) ولا عليها

---

(١) أي: أيّ زوجة حصل منها شيء من هذه الأمور سقطت نفقتها؛ لأنها منعت نفسها بسبب لا من جهته فسقطت نفقتها. بخلاف من أحرمت بفريضة من صوم أو حج أو صلاة أو صامت قضاء رمضان من آخر شعبان؛ لأنها فعلت ما أوجب الشرع عليها فلا تسقط نفقتها بذلك.

فتبينَّ من هذا أن مُسقطَات نفقة الزوجة هي:

١- حبسها عن زوجها.

٢- نشوزها عنه.

٣- تطوعها بصوم أو حج بلا إذنه.

٤- شروعها في أداء واجب أوجبته على نفسها كالنذر والكفارة.

٥- شروعها في صيام القضاء مع سعة وقته.

٦- سفرها لحاجتها.

(٢) أي لا تجب النفقة للزوجة المتوفى عنها من تركة زوجها؛ لأن المال انتقل عنه إلى الورثة ولا سبب لوجوب النفقة عليهم.

(٣) أي لمن وجبت لها النفقة من زوجة ومطلقة رجعية وبائن حامل ونحوها.

(٤) يعني من طلوع الشمس؛ لأنه أول وقت الحاجة فلا يجوز تأخيره عنه.

(٥) أي قيمة النفقة.

أَخذها[١]. فإن اتفقا عليه[٢] أَو على تأخيرها أَو تعجيلها مدة طويلة أَو قليلة جاز[٣]. ولها الكسوة في كل عام مرة في أَوله[٤]. وإذا غاب ولم يُنفق[٥] لزمته نفقة ما مضى[٦]. وإِن أنفقت في غيبته[٧] من ماله فبان ميتاً غرَّمها الوارث[٨] ما أَنفقته بعد موته[٩].

---

(١) أي لا يجب على الزوجة أخذ قيمة النفقة؛ لأنه ضرر عليها لحاجتها إلى من يشتري لها وغير ذلك، ولأن ذلك معاوضة فلا يُجبرَ الممتنع منهما عليها.

(٢) أي على أخذ القيمة جاز ذلك؛ لأن الحق لهما لا يعدوهما.

(٣) أي جاز التقديم والتأخير حسبما اتفقا عليه؛ لأن الحق لهما.

(٤) أي أول العام؛ لأنه أول وقت الحاجة، وابتداء العام من زمن الوجوب فيعطيها كسوة السنة؛ لأنه لا يمكن ترديد الكسوة شيئاً فشيئاً بل هي شيء واحد يُستدام إلى أن يبلى.

(٥) أي إذا غاب الزوج ولم ينفق على زوجته مدة غيابه.

(٦) أي وقت غَيبته سواء ترك الإنفاق لعذر أو لا لأنه حق يجب مع اليسار والإعسار فلم يسقط بمضي الزمان كالأجرة؛ فإنها لا تسقط بمضي الزمان.

(٧) أي أنفقت الزوجة في غيبة الزوج.

(٨) أي وارث الزوج.

(٩) لا نقطاع وجوب النفقة عليها بموته فما قبضته بعده لا حق لها فيه فيرجع عليها ببدله.

فصل(١): **ومن تَسلَّم زوجته**(٢) **أَو بذلت نفسها**(٣) **ومثلها يُوطَأ**(٤) **وجبت نفقتها**(٥) **ولو مع صِغَر زوج ومرضه وجبّه وعنتّه**(٦). **ولها منع نفسها**(٧) **حتى تقبض صداقها الحال**(٨). **فإِن سلَّمت نفسها طوعاً**(٩) **ثم أَرادت المنع لم تملكه**(١٠). **وإِذا أَعسر بنفقة القوت أَو الكسوة أَو ببعضها**

(١) في بيان ابتداء وجوب نفقة الزوجة. وحكم ما إذا أعسر بها أو تعذرت أو امتنع من دفعها.

(٢) أي التي يوطأ مثلها وجبت عليه نفقتها.

(٣) أي بذلت له تسليم نفسها ابتداء أو بعد نشوز.

(٤) بأن تم لها تسع سنين.

(٥) أي وجبت نفقتها عليه؛ لقوله ﷺ: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[١].

(٦) أي كونه لا يستطيع الوطء لمانع من هذه الموانع؛ لأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع وقد أمكنته من ذلك، كالمؤجر إذا سلم العين المؤجرة أو بذلها.

(٧) أي يجوز للزوجة منع نفسها من الزوج.

(٨) لأنه لا يمكنها استدراك منفعة البضع لو عجزت عن أخذ صداقها بعد ذلك.

(٩) أي قبل قبض صداقها الحال.

(١٠) أي مَنعُ نفسها. كما لو سلَّم المبيع ثم أراد منعه.

(١) رواه مسلم.

أَو المسكن فلها فسخ النكاح[١]. فإِن غـاب ولم يَـدَعْ لهـا نفقـة[٢] وتعـذر أَخذها من ماله واستدانتها عليه[٣] فلها الفسخ بإِذن الحاكم[٤].

---

(١) أي من زوجها المعسر؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً: (في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته. قال: يُفرَّق بينهما)[١].

(٢) أي غاب الزوج الموسر ولم يدع لزوجته نفقة.

(٣) أي وتعذرت استدانة الزوجة على زوجها الغائب من أجل الإِنفاق على نفسها.

(٤) لأن الإِنفاق عليها من ماله متعذر فكان لها الخيار كحال الإِعسار.

أما إن ترك لها نفقة أو قدرت على الأخذ من ماله أو على الاستدانة عليه فلا فسخ لها؛ لعدم تعذر الإنفاق. والله أعلم.

---

(١) رواه الدار قطني.

باب نفقة الأقارب(١) والمماليك

تجب أَو تتمتها لأَبويه وإِن علوا(٢). ولولده وإِن سفل(٣)

---

(١) الأقارب جمع قريب. والذين تجب لهم النفقة منهم صنفان:

الصنف الأول: عمودا النسب وهم الآباء وإن علوا والأولاد وإن سفلوا من أولاد البنين.

الصنف الثاني: كل من يرثه المنفق بفرض أو تعصيب غير الزوجين وغير عمودي النسب فيدخل فيهم العتيق.

ويشترط لوجوب نفقة القريب ثلاثة شروط:

الأول : كون المنفِق وارثاً للمنفَق عليه.

الثاني: فقر المنفَق عليه.

الثالث: غنى المنفِق.

(٢) أي تجب النفقة كاملة إن كان المنفَق عليه لا يملك شيئاً أو تكملتها إن كان يملك البعض لأبويه؛ لقوله تعالى: ﴿وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾(١) ومن الإِحسان الإِنفاق عليهما.

(٣) أي وتجب النفقة أو تتمتها لولده ذكراً كان أم أنثى وإن نزل؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾(٢). أي الوالدات المرضعات إذا كن مطلَّقات، ويرضعن ولداً للمطلِّق فأوجب على الأب نفقة الرضاع.

---

(١) الآية (٣٦) من سورة النساء.

(٢) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

حتى ذوي الأَرحام منهم(١) حَجَبه معسر أَو لا(٢). ولكل من يرثه بفرض أو تعصيب(٣) لا برحم(٤) سوى عمودَيْ نسبه(٥). سواء ورثه آخر كأخ أَو لا. كعمة وعتيق(٦).

---

(١) أي من آبائه وأمهاته كأجداده وجداته الساقطين ومن أولاده كولد البنت وولد بنت الابن.

(٢) أي تجب على الغني النفقة على قريبه المحتاج سواء كان محجوباً عن ميراثه أو غير محجوب. مثال ذلك: من له أب وجدّ معسران وجبت عليه نفقتهما ولو كان محجوباً عن الجد بأبيه المعسر.

(٣) أي وتجب النفقة أو كمالها لكل من يرثه المنفق بفرض أو تعصيب، كالأخ لأم والعم؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾(١)؛ ولأن الوارث أحق بمال المورث فينبغي أن يختص بالإنفاق عليه وصلته وهذا هو **الشرط الأول**.

(٤) أي لا تجب النفقة عليه لمن يرثه بالرحم كالخال والخالة؛ لعدم النص فيهم ولأن قرابتهم ضعيفة.

(٥) فتجب نفقتهم ولو لم يرثهم المنفِق، كجد موسر مع أب فقير فتلزم الجد الموسر نفقة ابن ابنه الفقير.

(٦) أي لا يشترط في وجوب النفقة كون المنفق عليه وارثاً للمنفق بل تجب سواء كان وارثاً كالأخ المعسر، أو غير وارث كعمة المنفِق، وعتيقه المعسرَيْن، إنما يشترط العكس أن يكون المنفق وارثاً للمُنفَق عليه كما سبق.

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

بمعروف(١) مع فقر من تجب له، وعجزه عن تكسُّبٍ(٢) إذا فَضُل عن قوت نفسه وزوجته ورقيقه يومَه وليلته وكسوة وسُكنى(٣) من حاصل أَو متحصل(٤)، لا من رأَس مال وثَمَن ملْك وآلة صنعة(٥).

ومن له وارث غير أَب فنفقته عليهم على قدر إِرثهم(٦): فعلى

---

(١) أي مقدار النفقة يقدر حسب المتعارف؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ إلى قوله: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾(١) فأوجب على الأب نفقة الرضاعة بالمعروف ثم أوجب مثل ذلك على الوارث.

(٢) هذا هو **الشرط الثاني وهو**: أن يكون المنفَقُ عليه فقيراً عاجزاً عن التكسُّب؛ لأن النفقة تجب على سبيل المواساة، والغني بملكه أو قدرته على التكسب مستغنٍ عن المواساة.

(٣) أي إذا كان ما ينفقه فاضلاً عما ذكر وهذا هو **الشرط الثالث**.

(٤) أي بأن يكون ما ينفقه حاصلاً في يده ومتوفراً لديه. أو يتحصل من صناعة أو تجارة تُغَلُّ.

(٥) أي لا تجب نفقة القريب من هذه الأشياء؛ لحصول الضرر بوجوب الإنفاق من هذه الأشياء؛ لأنها يتحصل منها قوتُه وقوتُ من يمون.

(٦) أي تجب نفقة المحتاج على أقاربه الوارثين كل منهم يتحمل منها بقدر إرثه؛ =

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

الأُم الثلث والثلثان على الجد(١). وعلى الجدة السدس والباقي على الأَخ(٢). والأَب ينفرد بنفقة ولده(٣). ومن له ابن فقير وأَخ موسِر فلا نفقة له عليهما(٤) ومن أُمه فقيرة وجدته موسرة فنفقته على الجدة(٥). ومن عليه نفقة زيد(٦)

= لأن الله تعالى رتَّب النفقة على الإرث بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾(١) فوجب أن يترتب مقدار النفقة على مقدار الإِرث.

(١) إذا كان له أم وجد تحمَّلاَ نفقته على هذه الكيفية؛ لأنه لو مات لورثاه على هذه الصفة؛ لأن للأم الثلث والباقي للجد.

(٢) لأن للجدة السدس من ميراثه والباقي للأخ فيتحملان النفقة كذلك.

(٣) أي يتحمَّلها كلها؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾(١) فأوجب عليه نفقة الرضاع دون أمه، وقال النبي ﷺ لهند بنت عتبة: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)(٢).

(٤) أما ابنه فلفقره، وأما الأخ فلحجبه بالابن فهو غير وارث، وغير الوارث لا يجب عليه شيء.

(٥) لأن الجدة موسرة ولا يمنع وجوب النفقة عليها حجبها بالأم الفقيرة؛ لعدم اشتراط الإرث في عمودي النسب.

(٦) مثلاً لفقره وكونه قريباً له.

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

(٢) رواه الجماعة إلا الترمذي.

فعليه نفقة زوجته(١)، كظِئْر لحولين(٢). ولا نفقة مع اختلافِ دين(٣) إِلا بالولاء(٤). وعلى الأَب أَن يسترضع لولده(٥) ويؤدِّي الأُجرة(٦) ولا يمنع

(١) لأن ذلك من حاجة الفقير؛ لأنه لا يتمكن من إعفاف نفسه إلا بها.

(٢) أي كما تجب عليه نفقة مرضعة طفل قريب له لمدة حولين؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ إلى قوله: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾(١) والوارث إنما يكون بعد موت الأب فدلت الآية على وجوب نفقة المرضعة على وارث المرتضع بعد موت الأب.

(٣) أي بين القريب وقريبه بأن يكون أحدهما على ملة والآخر على ملة أخرى؛ كالمسلم مع الكافر واليهودي مع النصراني؛ لعدم التوارث بينهما والنفقة إنما تجب على الوارث.

(٤) فتلزم النفقة المسلم لعتيقه الكافر وعكسه؛ لإِرثه منه مع اختلاف الدِّين كما سبق.

(٥) أي يجب عليه أن يطلب لولده من يُرضِعه إذا عُدمَت أمه، أو امتنعت من إرضاعه؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾(٢) فدلت على وجوب الاسترضاع لولده.

(٦) أي ويجب عليه دفع أُجرة المرضِعَة؛ لأنها في الحقيقة نفقة للطفل لتولُّد اللبن من غذائها.

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

(٢) أي فاسترضعوا له أخرى، الآية ٦ من سورة الطلاق.

أُمه إِرضاعه(١). ولا يلزمها إِلا لضرورة كخوف تلفه(٢). ولها طلب أُجرة المثل. ولو أَرضعه غيرها مجاناً، بائناً كانت أَو تحته(٣). وإِن تزوجت آخر فله منعها من إِرضاع ولد الأَول ما لم يضطر إِليها(٤).

(١) أي لا يمنع الأب أم الطفل من إرضاعه؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ ﴾(١) ولأنها أشفق ولبنها أمرأ.

(٢) أي إرضاع ولدها إلا إذا اضطر إليها، لقوله تعالى: ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ ﴾(٢) فدلت على أنها لا تجبر، فإن خيف تلفه إذا لم ترضعه كأن لم يقبل ثدي غيرها لزمها إرضاعه؛ لأنه إنقاذ من هلكة.

(٣) أي لمن أرضعت ولدها المطالبة بأجرة مثلها للرضاعة؛ لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾(٢).

(٤) أي للزوج منع امرأته من إرضاع ولدها من غيره؛ لأن ذلك يفوِّت عليه حقه من الاستمتاع بها في بعض الأحيان، إلا في حالتين ليس له منعها من ذلك.

الحالة الأولى: إذا كانت اشترطت عليه في العقد إرضاع ولدها فلها ما شرطت.

الحالة الثانية: إذا اضطر الولد إلى إرضاعها له بأن لم يقبل ثدي غيرها أو لم يوجد غيرها؛ لأن إرضاعها له والحالة هذه يصبح متعيناً لإنقاذه من الهلكة والله أعلم.

---

(١) الآية (٢٣٣) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٦) من سورة الطلاق.

فصل[١]: وعليه[٢] نفقة رقيقه طعاماً[٣] وكسوة وسكنى[٤]. وألا يكلِّفه مُشِقّاً كثيراً[٥]. وإن اتفقا على المخارجة جاز[٦] ويريحه[٧] وقت القائلة[٨] والنوم[٩] والصلاة[١٠] ويُركبَهُ في السفر

(١) في بيان حكم نفقة الرقيق وتزويجه واستخدامه.

(٢) أي يجب على السيد.

(٣) من غالب قُوت البلد، سواء كان قُوت سيده أو فوقه أو دونه.

(٤) بالمعروف من غالب الكسوة لأمثاله من العبيد بذلك.

(٥) أي ما يشق عليه مشقة كثيرة؛ لقوله ﷺ: (للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلَّف من العمل ما لا يطيق)[١].

(٦) المخارجة: جعله على الرقيق كل يوم أو كل شهر شيئاً معلوماً يؤديه له، وما فَضَل عنه يكون للعبد. فيجوز ذلك بشرط أن تكون المخارجة بقدر كسبه فأقل بعد نفقته. فقد روي أن كثيراً من الصحابة كانوا يَضربون على أرقائهم خراجاً. فدل ذلك على جوازها؛ ولأن في ذلك نفعاً لهما جميعاً.

(٧) أي سيده.

(٨) وهي وسط النهار.

(٩) أي وقت النوم لجريان العادة بذلك.

(١٠) أي وقت الصلاة؛ لأن عليهم في ذلك ضرراً أو تركاً لما أوجب الله عليهم=

(١) رواه مسلم في صحيحه والشافعي في مسنده.

عُقْبَةً[١]. وإن طلب[٢] نكاحاً زوَّجه أَو باعه[٣] وإن طلبته أَمةٌ وَطئَها أَو زَوَّجَها أَو باعها[٤].

فصل[٥]: وعليه عَلْف بهائمه وسَقْيها وما يُصلحها[٦]. ولا

= ولا يحل الإِضرار بهم، وقد قال النبي ﷺ: (لا ضرر ولا ضِرار)[١] فدل بعمومه على تحريم الإِضرار بالمملوك.

(١) أي يتركه سيده يركب تارة ويمشي تارة للحاجة؛ لئلا يكلفه ما لا يطيق.

(٢) أي طلب العبد من سيده.

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلۡأَيَـٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡ ﴾[٢] والأمر يقتضي الوجوب ولا يجب إلا عند الطلب؛ ولأن النكاح مما تدعو الحاجة إليه غالباً ويتضرر بفواته كالنفقة.

(٤) فسيدها مخير بين هذه الأمور الثلاثة عندما تطلب التزويج؛ لإزالة الضرر عنها.

(٥) في بيان وجوب الإنفاق على البهائم، وتحميلها، والانتفاع بها وحلبها.

(٦) أي يجب عليه ذلك؛ لقوله ﷺ: (عُذبت امرأة في هرّة حبستها حتى ماتت جوعاً فلا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض)[٣].

(١) رواه ابن ماجه.

(٢) الآية (٣٢) من سورة النور.

(٣) متفق عليه.

يُحمِّلها ما تعجز عنه[١]. ولا يحلب من لبنها ما يضر ولدها[٢]. فإن عجز عن نفقتها أُجبر على بيعها أو إِجارتها أَو ذبحها إِن أُكلت[٣].

---

(١) أي يجب عليه ذلك؛ لئلا يعذبها بما لا تطيق.

(٢) لقوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)[١] فدل بعمومه على تحريم الإِضرار بولد البهيمة.

(٣) أي إن عجز مالك البهيمة عن نفقتها خُيِّر بين هذه الأمور؛ لأن بقاءها في يده مع ترك الإنفاق عليها ظلم، والظلم تجب إزالته، وإن كانت مما لا يؤكل لم يجز له ذبحها، وأُجبر على الإِنفاق عليها كالعبد المريض المزمن.

---

(١) رواه ابن ماجه.

باب الحَضانة(١)

تجب لحفظ صغير ومعتوه ومجنون(٢). والأَحق بها(٣) أُم(٤) ثم

(١) أي بيان أحكام حضانة الطفل ونحوه. ومن تجب له. ومن هو الأولى بها. وما الغرض منها.

والحضانة لغة: مأخوذة من الحِضن وهو الجنب؛ لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه. واصطلاحاً: حفظ صغير ونحوه عما يضره وتربيته بعمل مصالحه. وهي من محاسن هذه الشريعة وعنايتها بالضعفة والمحتاجين.

(٢) هذا بيان لحكم الحضانة وحكمتها، فحكمها: الوجوب، وحكمتها: حفظ الصغير ومختل العقل من الضياع والهلاك وهي حق للحاضن؛ لأنها ولاية. وحق للمحضون؛ لأن بها صيانته وحفظه عما يضره فقوله: تجب ... إلخ يؤخذ منه أنها حق للمحضون. وقوله: والأحق بها... إلخ يؤخذ منه أنها حق للحاضن.

(٣) هذا بيان لترتيب مستحقي الحضانة وقد ذكر منهم تسعة وعشرين صنفاً أو قريباً من ذلك.

(٤) لقوله ﷺ: (أنتِ أحق به ما لم تُنكَحي)(١) ولأنها أشفق عليه وأقرب إليه لا يشاركها في القرب إلا أبوه.

(١) رواه أبو داود.

أُمهاتها القربى فالقربى[١]. ثم أَب[٢] ثم أُمهاته كذلك[٣]. ثم جد[٤] ثم أمهاته كذلك[٥]. ثم أُخت لأَبوين. ثم لأم. ثم لأب[٦]. ثم خالة لأَبوين ثم لأم ثم لأَب[٧]. ثم عمات كذلك[٨]. ثم خالات أمه[٩]. ثم خالات

---

(١) لأنهن في معنى الأم لتحقق ولادتهن فأشبهن الأم فهن أشفق عليه من غيرهن.

(٢) لأنه أصل النسب وأقرب من غيره وأحق بولاية المال وهو أكمل شفقة من غيره فرجح على غيره.

(٣) أي أمهات الأب القربى فالقربى؛ لأنهن يدلين بعصبة قريبة قُدِّمن على الجد؛ لأن الأنوثة مع التساوي توجب الرجحان.

(٤) لأنه في معنى أبي المحضون فقدم على غيره.

(٥) أي أمهات الجد القربى فالقربى.

(٦) أي ثم الأخوات؛ لأنهن يشاركن في النسب وقُدِّمن في الميراث، وتقدم الأخت لأبوين لقوة قرابتها وكالميراث، ثم الأخت لأم؛ لأنها مدلية بالأمومة والأم مقدمة على الأب، ثم الأخت لأب؛ لأنها تدلي بالأب.

(٧) لأن الخالات يدلين بالأم؛ لما في الصحيحين: (الخالة بمنزلة الأم).

(٨) لأنهن يدلين بالأب، تُقدَّم العمة لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٩) لإدلائهن بالأم، تُقدَّم من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

أَبيه(١). ثم عمات أَبيه(٢). ثم بنات إِخوته وأَخواته(٣) ثم بنات أَعمامه وعماته(٤). ثم بنات أَعمام أَبيه وبنات عمات أَبيه(٥). ثم لباقي العصبة الأَقرب فالأَقرب(٦).

فإِن كانت أُنثى فمن محارمها(٧). ثم لذوي أَرحامه(٨). ثم

---

(١) لإدلائهن بالأم، تُقدم من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٢) لإدلائهن بالأب، وهو من أقرب العصبات، تُقدم من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٣) بنات الإِخوة وبنات الأخوات بمرتبة واحدة، تُقدم منهن من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٤) بنات الأعمام وبنات العمات بمرتبة واحدة، تُقدم من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٥) على التفصيل المتقدم، تُقدم من لأبوين ثم لأم ثم لأب.

(٦) أي ثم تنتقل الحَضانة بعد مَن ذُكروا إلى العصبة، ويقدم منهم الأقرب إلى المحضون فالأقرب؛ لأن لهم ولاية وتعصيباً بالقرابة فتثبت لهم الحَضانة كالأب، فتقدم الإِخوة. ثم بنوهم. ثم الأعمام. ثم بنوهم. ثم أعمام أب. ثم بنوهم وهكذا أعمام جد ثم بنوهم.

(٧) أي إذا كانت المحضونة أنثى اشترط أن يكون العصبة الذي يحضنها من محارمها إن كانت قد بلغت سبع سنين.

(٨) أي ثم بعد مَن ذُكر تنتقل الحضانة لذوي أرحام المحضون؛ لأن لهم رحماً وقرابة يرثون بها عند عدم من هو أولى منهم أشبهوا البعيد من العصبة. وأولاهم أبو أم ثم أمهاته ثم أخ لأم ثم خال.

لحاكم[١]. وإِن امتنع من له الحضانة[٢] أَو كان غير أَهـل[٣] انتقلـت إِلى مَن بعده[٤]. ولا حَضانة لمـن فيـه رق[٥]. ولا لفاسـق[٦]. ولا لكـافر[٧]. ولا لمزوجة بأجنبي من محضون مـن حـين عقـد[٨]. فـإن زال المـانع[٩]

---

(١) أي ثم بعد ذوي الأرحام تنتقل الحضانة للحاكم؛ لعموم ولايته فيسلمه إلى من يحضنه من المسلمين ممن فيه أهلية وشفقة.

(٢) أي امتنع من القيام بها.

(٣) أي غير أهل للحَضانة؛ لكونه فاسقاً أو رقيقاً مثلاً.

(٤) أي انتقلت الحَضانة إلى من يلي الممتنع وغير الأهل.

(٥) لأن الحضانة ولاية، والرقيق ليس من أهل الولاية؛ لعجزه عنها بخدمة سيده.

(٦) أي ولا حضانة لفاسق؛ لأنه لا يوثق به فيها ولا حظ للمحضون في حضانته لئلا يفسده.

(٧) أي ولا حضانة لكافر على مسلم؛ لأنه أولى بعدم الاستحقاق من الفاسق فإن ضرره أكثر.

(٨) أي لا حضانة لامرأة متزوجة برجل غير عصبة للمحضون؛ لقوله ﷺ: (أنتِ أحق به ما لم تنكحي)[١].

(٩) بأن عُتِقَ الرقيق وتاب الفاسق وأسلم الكافر وطلقت المزوجة.

---

(١) رواه أبو داود.

رجع إِلى حقه[١]. وإِن أَراد أَحد أَبويه[٢] سفراً طويلاً[٣] إِلى بلد بعيد[٤] ليسكنه وهو[٥] وطريقه آمنان فحضانته[٦] لأَبيه. وإِن بعد السفر لحاجة[٧] أَو قرب لها أَو للسكنى فلأُمه[٨].

---

(١) من الحضانة؛ لوجود السبب وانتفاء المانع. وكذا إذا رجع الممتنع من الحضانة فإنه يعود الحق له فيها.

(٢) أي أبوي المحضون.

(٣) لغير الإِضرار والاحتيال لإِسقاط حق الآخر.

(٤) أي مسافة قصر فأكثر.

(٥) أي البلد.

(٦) أي المحضون لأبيه سواء كان المقيم هو الأب أو المنتقل؛ لأنه هو الذي يقوم بتأديبه وتخريجه وحفظ نسبه، فإذا لم يكن الولد في بلد الأب ضاع. وهذا إذا لم يقصد المسافر به مضارة الآخر وإلا فالأم أحق.

(٧) أي سافر أحدهما سفراً بعيداً لحاجة يقضيها ثم يرجع فالمقيم منهما أولى؛ لأن في السفر به إضراراً به.

(٨) أي إن كان السفر قريباً سواء كان لحاجة يقضيها ثم يعود أو للسكنى فحضانته في الحالين لأمه؛ لأنها أتم شفقة. والذي في كتب المذهب الأخرى كالمنتهى وغيره: أن السفر القريب إذا كان لحاجة ثم يعود فالحضانة للمقيم منهما، لأن في السفر إضراراً بالمحضون. والله أعلم.

فائدة: حاصل ما ذكره المصنف فيما إذا أراد أحد أبوي المحضون السفر وأراد=

فصل[١]: وإذا بلغ الغلام سبع سنين عاقلاً خُيِّر بين أَبويه فكان

=الآخر الإقامة أن الحضانة تارة تكون للأب. وتارة تكون للأم وتارة تكون للمقيم منهما على النحو التالي:

١- تكون للأب إذا كان السفر إلى بلد بعيد؛ لأجل السكنى، سواء كان هو المسافر بشرط أمن الطريق والبلد المسافر إليه أو كان هو المقيم.

٢- وتكون الحضانة للأم، إذا كان السفر إلى بلد قريب لأجل السكنى أو لحاجة سواء كانت هي المسافرة أو المقيمة.

٣- وتكون الحضانة للمقيم منهما، إذا كان السفر بعيداً لأجل حاجة ثم يرجع، أو كان السفر بعيداً لأجل السكنى والبلد المسافر إليه أو طريقه غير آمنين. والله أعلم.

فائدة ثانية: قاعدة المذهب في الحضانة تقديم من يدلي بالأم على المدلي بالأب. وأنه لا حضانة إلا لرجل عصبة أو امرأة وارثة أو مدلية بوارث كالخالة وبنات الأخوات أو مدلية بعصبة كبنات الإخوة وبنات الأعمام والعمة. وقال الشيخ تقي الدين ابن تيمية رحمه الله: نساء الأب يقدَّمن على نساء الأم؛ لأن الولاية للأب وكذا أقاربه. وإنما قدّمت الأم على الأب؛ لأنه لا يقوم مقامها هنا في مصلحة الطفل. وقال: جنس النساء مقدم في الحضانة على جنس الرجال كما قدمت الأم على الأب وكتقديم أخواته وعماته على أعمامه، وخالاته على أخواله.

وأما تقديم نساء الأم على نساء الأب فمخالف للأصول والمعقول.

(١) في بيان من تكون له حضانة الطفل بعد بلوغه سبع سنين، وحكمه بعد بلوغه العشر. وحضانة المعتوه لمن هي؟

مع من اختار منهما[١] ولا يقر[٢] بيد من لا يصونه ويصلحه[٣] وأَبو الأُنثى أَحق بها بعد السبع[٤]. ويكون الذكر بعد رشده[٥] حيث شاء[٦].

---

(١) إذا اتفق الأبوان على أن يكون الغلام بعد السبع عند أحدهما جاز؛ لأن الحق في حضانته لا يعدوهما. وإن تنازعا في حضانته خيِّر الغلام فيهما فمن اختار منهما صار عنده. قضى بذلك عمر وعلي رضي الله عنهما. وروى سعيد والشافعي: (أن النبي ﷺ خَيَّر غلاماً بين أبيه وأمه). وروى الترمذي نحوه عن أبي هريرة وصححه. ولا يُخير إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون كل من الأبوين يصلح للحضانة.

الشرط الثاني: أن يكون الغلام عاقلاً فإن كان معتوهاً فحضانته لأمه؛ لأنها أشفق عليه وأقوم بمصالحه، وإذا اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً؛ ليحفظه ويعلمه ويؤدبه. ولا يمنعه من زيارة أمه. وإن اختار أمه كان عندها ليلاً وعند أبيه نهاراً ليعلِّمه ويؤدبه. وإذا خير فلم يختر أحدهما أُقرع بينهما؛ لأنه لا مزيَّة لأحدهما.

(٢) أي لا يجوز ترك المحضون.

(٣) لفوات المقصود من الحضانة، وهو صيانته عما يفسد أخلاقه. ويصلح شأنه بتربيته بعمل مصالحه.

(٤) أي بعد أن تستكمل السبع؛ لأن الغرض من الحضانة، الحفظ والأب أحفظ لها.

(٥) أي بعد بلوغه ورشده.

(٦) لأنه لم يبق عليه ولاية لأحد، فإن شاء أن يكون عند أبيه صار عنده، وإن شاء=

والأُنثى عند أَبيها(١) حتى يتسلمها زوجها(٢).

=أن يكون عند أُمه صار عندها. وإن شاء أن ينفرد عنهما بنفسه فله ذلك؛ لقدرته على إصلاح أموره، إلا أن يكون أمرد يخاف عليه الفتنة فإنه يمنع من الانفراد بنفسه ويلزم أن يكون عند أحد أبويه.

(١) أي والأنثى منذ يتم لها سبع سنين تكون عند أبيها وجوباً فلا تخيَّر كالغلام؛ لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها من غيره.

(٢) أي تستمر الأنثى عند أبيها حتى تتزوج ويتسلمها زوجها منه لما سبق؛ ولأن الأم بحاجة إلى من يحفظها فلا تحفظ غيرها؛ ولأن الجارية إذا بلغت السبع قاربت التزويج والأب وليها والمالك لتزويجها وأعلم بالكفء. وذهب الجمهور إلى أنها في هذه الحالة تكون عند الأم ورجحه الإِمام ابن القيم. والله أعلم.

كتاب الجنايات(١)

وهي عَمْد يختص القَوَد به بشرط القصد، وشبه عَمْد، وخطأ(٢). فالعمد: أن يقصد من يَعْلَمُهُ آدمياً معصوماً فيقتله بما يغلب على الظن موته به(٣) مثل أن يجرحه بما له مَوْر في

---

(١) أي بيان أنواع الجنايات وأحكامها وما يترتب عليها من العقوبات والضمان.
والجنايات جمع جناية وهي لغة: التعدي على بدن أو مال أو عِرْض.
واصطلاحاً: التعدي على البدن خاصة بما يوجب قصاصاً أو مالاً أو كفارة.
وأما التعدي على الأموال فيسمى: سرقة وغصباً ونهباً وخيانة وإتلافاً.
والتعدي على العرض: يسمى قذفاً أو زناً.

(٢) أي الجناية على النفس تنقسم إلى ثلاثة أقسام: **عمد وشبه عمد وخطأ** والذي يختص بالقَوَد منها هو العمد، والقَوَد هو قتل القاتل بمن قتله، فيمكّن أولياء المقتول من القاتل؛ فإن شاؤوا قتلوه؛ وإن شاؤوا عفوا عنه؛ وإن شاؤوا أخذوا الدية، والحكمة في مشروعية القَوَد حقن الدماء وردع المعتدين، قال تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾(١).

(٣) هذا تعريف القتل العمد الذي يختص القَوَد به. وهو ما اجتمع فيه ثلاثة شروط:
الشرط الأول: القصد فلا قصاص إن لم يقصد قتله.
الشرط الثاني: علمه أنه آدمي معصوم.
الشرط الثالث: أن يقصده بما يغلب على الظن موته به. وللعمد تسع صور بيَّن المؤلف منها ثماني صور، وذكر الشارح التاسعة.

---

(١) الآية ١٧٩ من سورة البقرة.

البدن[١]. أَو يضربه بحجر كبير ونحوه أَو يُلقي عليه حائطاً أَو يلقيه من شاهق[٢] أَو في نار أَو ماء يغرقه ولا يُمِكنه التخلص منهما[٣]. أَو يخنقه[٤] أَو يحبسه ويمنعه الطعام أَو الشراب فيموت من ذلك في مدة يموت فيها غالباً[٥]. أَو يقتله بسحر[٦] أَو بسم[٧] أَو شهدت عليه بينة بما

---

(١) هذه هي **الصورة الأولى**: هي الضرب بالمحدد، والمور في البدن معناه النفوذ، أي أن يجرحه بما له دخول وتردد في البدن من حديد وغيره كسكين وحربة وسيف ونحوه من كل محدد.

(٢) هذه هي **الصورة الثانية**: وهي الضرب بالمثقل كالحجر الكبير أو يلقي عليه حائطاً أو يلقى الشخص من مرتفع فيموت.

(٣) هذه هي **الصورة الثالثة**: وهي أن يلقيه فيما يقتله كالماء والنار ولا يمكنه التخلص؛ لضعفه أو كثرتهما أو لكونه مربوطاً.

(٤) هذه هي **الصورة الرابعة**: وهي أن يحبس نَفَسه بخنق أو سد أنف وفم أو يغمه بوسادة ونحوها حتى يموت.

(٥) هذه هي **الصورة الخامسة**: وهي أن يحبسه بمكان ويمنع عنه المغذيات حتى يموت بسبب ذلك في مدة يموت فيها غالباً بشرط أن يتعذر عليه الطلب.

(٦) هذه هي **الصورة السادسة**: وهي أن يقتله بسحر يقتل غالباً وكان الساحر يعلم ذلك.

(٧) هذه هي **الصورة السابعة**: وهي أن يقتله بسم قاتل، كأن يسقيه إياه أو يخلطه بطعامه وهو لا يعلم.

يوجب قتله ثم رجعوا وقالوا عمدنا قَتْله ونحو ذلك(١).

وشبه العمد(٢): **أَن يقصد جناية لا تقتل غالباً ولم يجرحه بها**(٣) **كمن ضربه في غير مقتل بسوط أَو عصا صغيرة أَو لَكَزه ونحوه**(٤). **والخطأ**(٥): **أَن يفعل ما له فعله. مثل أَن يرمي صيداً أَو غرضاً أَو شخصاً فيصيب آدمياً لم يقصده**(٦) **وعَمْد الصبي**

---

(١) هذه هي **الصورة الثامنة**: أن يشهدوا عليه زوراً بما يوجب قتله وهم متعمدون لذلك فيقتل بموجب شهادتهم كالزنا والردة والقتل العمد ثم يقرون بكذبهم في الشهادة عليه.

والصورة التاسعة: أن يلقيه في مهلكة كأن يلقيه في جُحر أسد أو في مضيق بحضرة حية فيفترسه الأسد أو تنهشه الحية فيموت.

(٢) وهو النوع الثاني من أنواع الجناية على النفس ويسمى: خطأ العمد. وعمد الخطأ.

(٣) هذا تعريف شبه العمد، وقصد الجناية: إما للاعتداء عليه أو لتأديبه. فشبه العمد: ما وجد فيه القصد وعُدِمت فيه الآلة الصالحة للقتل. وقوله: (ولم يجرحه بها) هذا قيد ذكره بعض الأصحاب. فإن جرحه بها فهو عمد عندهم يقتل به.

(٤) هذه أمثلة لشبه العمد، واللكز هو الضرب بجميع الكف.

(٥) وهو النوع الثالث من أنواع الجناية على النفس.

(٦) هذا تعريف القتل الخطأ وهو نوعان:

النوع الأول : أن يفعل ماله فعله، كأن يرمي صيداً فيصيب آدمياً معصوم الدم. =

والمجنون(١).

فصل(٢)**: تقتل الجماعة بالواحد**(٣)**. وإن سقط القَوَد أَدّوا دية واحدة**(٤).

= **النوع الثاني**: أن يقتل بصف الكفار من يظنه كافراً حربياً فبان مسلماً. ويسمى النوع الأول خطأ في الفعل، والنوع الثاني خطأ في القصد. وقوله: (غرضاً) الغرض هو الهدف. وقوله : (أو شخصاً) أي شخصاً مباح الدم كحربي وزان محصن.

(١) أي هو من القتل الخطأ؛ لأنه لا قصد لهما، فهما كالمكلف المخطىء في الحكم.

(٢) في حكم الاشتراك في القتل. وقد ذكر فيه ثلاثة أنواع من الاشتراك:

النوع الأول: اشتراك جماعة مكافئة للمقتول.

النوع الثاني: اشتراك مُكرِه ومُكرَه.

النوع الثالث: اشتراك مأمور وآمر.

(٣) المراد بالجماعة الاثنان فأكثر فيُقتلون بالشخص الواحد، بشرط: أن يكون فعل كل واحد منهم يصلح لقتله لو انفرد؛ لإجماع الصحابة. وروى سعيد بن المسيب: أن عمر بن الخطاب قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً. وقال: «لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً» وسداً للذريعة؛ لأنه لو لم تُقتل الجماعة بالواحد لأدى ذلك إلى سقوط القصاص بهذه الحيلة.

(٤) أي: فإن عفي عن القصاص وجب على الجماعة المشتركين في القتل دية واحدة؛ لأن القتل واحد فلا يلزم به أكثر من دية.

ومن أَكره مكلفاً على قتل مكافئه(١) فقتله فالقتل(٢) أَو الدية(٣) عليهما. وإِن أَمر بالقتل غير مكلف(٤) أَو مكلفاً يجهل تحريمه(٥) أَو أَمر به(٦) السلطان ظلماً من لا يعرف ظلمه فيه(٧) فقتل(٨) فالقتل أَو الدية على الآمر(٩)

---

(١) أي على قتل شخص معين مساوٍ له في الحرية والدين والرق.

(٢) أي وجب القتل -وهو القصاص إن لم يعف وليه -على المكرِه والمكرَه، لأن المكرِه تسبب في قتله والمكرَه قتله ظلماً.

(٣) أي أو وجبت الدية -إن عفا ولي القتيل- على المكرِه والمكرَه؛ لأن المكرِه؛ متسبب، والمكرَه قصد استبقاء نفسه بقتل غيره.

(٤) كالصغير والمجنون فالقصاص على الآمر؛ لأن المأمور آلة له لا يمكن إيجاب القصاص عليه فوجب على المتسبب.

(٥) أي: أمر بالقتل مكلفاً يجهل تحريم القتل، كمن نشأ بغير بلاد الإسلام فالقصاص على الآمر؛ لأن المأمور لا يمكن إيجاب القصاص عليه فوجب على الآمر.

(٦) أي بالقتل.

(٧) أي في القتل بأن لم يعرف المأمور أن المقتول لا يستحق القتل.

(٨) أي نفذ المأمور القتل على من أمره السلطان بقتله ظلماً.

(٩) أي وجب القصاص -إن لم يعف ولي القتيل، أو وجبت الدية إن عفا- على الآمر وحده دون المأمور؛ لأنه معذور لوجوب طاعة الإمام في غير المعصية. والظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بحق.

وإِن قتل المأْمور المكلف عالماً بتحريم القتل فالضمان عليه دون الآمر[١] وإِن اشترك فيه اثنان لا يجب القَوَدُ على أَحدهما منفرداً لأبوة أَو غيرها فالقود على الشريك[٢]. فإِن عَدَلَ إِلى طلب المال لزمه نصف الدية[٣].

(١) أي فإن كان المأمور غير معذور بأن كان مكلفاً عالماً بتحريم القتل، فالضمان بالقصاص أو الدية عليه دون الآمر؛ لمباشرته القتل مع عدم عذره. لكن يؤدب الآمر بما يراه الإمام.

(٢) أي إذا كان القصاص لا يجب على أحد المشتركين في القتل لمانع، ككونه أباً للمقتول، أو كون القتيل غير مكافئ له، وجب القصاص على الشريك الذي لا مانع فيه منه؛ لأنه شارك في القتل العمد العدوان، وامتنع القصاص في حق مشاركه؛ لمانع به لا لقصور في السبب.

(٣) أي إن عدل ولي القصاص إلى المطالبة بالدية لزم ذلك المشارك الذي ينطبق عليه حكم القصاص نصف الدية فقط؛ لأن الدية تتبعَّض.

باب شروط القِصاص(١)

وهي أَربعة: أَحدها عِصمة المقتول(٢): فلو قتل مسلم أَو ذميٌّ حربياً أَو مرتداً لم يضمنه بقصاص ولا دية(٣).

الثاني: التكليف(٤): فلا قصاص على صغير ولا مجنون(٥).

الثالث: المكافأَة(٦) بأَن يساويه في الدِّين والحرية والرق(٧) فلا يقتل مسلم بكافر(٨) ولا حر

---

(١) أي شروط وجوب القصاص التي إذا فقد منها شرط سقط القصاص.

(٢) بأن لا يكون مهدور الدم.

(٣) لأنه غير معصوم الدم بل قتله مباح.

(٤) بأن يكون القاتل بالغاً عاقلاً قاصداً للقتل.

(٥) لعدم تكليفهما وليس لهما قصد صحيح، والقصاص عقوبة مغلظة فلا تجب عليهما.

(٦) أي: التساوي بين المقتول وقاتله حال الجناية؛ لأن المقتول إذا لم يكافئ القاتل كان أخذه به أكثر من الحق.

(٧) والمكافأة هي أن يساوي المقتول القاتل في هذه الأمور الثلاثة فلا يفضل القاتل المقتول في شيء منها.

(٨) لقوله ﷺ: (لا يُقتَل مسلم بكافر)(١).

---

(١) رواه البخاري وأبو داود.

بعبد[١] وعكسه يقتل[٢]. ويقتل الذكر بالأنثى والأُنثى بالذكر[٣]، الرابع: عدم الولادة[٤] فلا يُقتل أَحد الأَبوين وإِن علا بالولد وإِن سفل[٥]. ويقتل الولد بكل منهما[٦].

---

(١) أي ولا يقتل حر بعبد؛ لحديث علي رضي الله عنه: (من السنة أن لا يقتل حر بعبد)[١].

(٢) أي: يقتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾[٢] وعموم سائر النصوص.

(٣) لعموم قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ وعموم سائر النصوص.

(٤) بأن لا يكون المقتول ولداً للقاتل.

(٥) لقوله ﷺ: (لا يقتل والد بولده).

قال ابن عبد البر: هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق مستفيض عندهم. «انتهى».

ولأن الوالد سبب في إيجاد الولد فلا ينبغي أن يكون الولد سبباً في إعدام الوالد وبهذا ونحوه تخصص العمومات.

(٦) أي من الأبوين؛ لعموم قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾[٣] وخص منه ما تقدم بالنص فيبقى فيما عداه على عمومه.

---

(١) رواه أحمد والبيهقي.

(٢) الآية (٤٥) من سورة المائدة.

(٣) الآية (١٧٨) من سورة البقرة.

باب استيفاء القصاص(١)

يشترط له(٢) ثلاثة شروط:

أحدها: كون مستحقِّه مكلفاً(٣). فإن كان(٤) صبياً أَو مجنوناً لم يستوف(٥) وحبس الجاني إِلى البلوغ(٦) والإِفاقة(٧).

---

(١) أي بيان شروط استيفاء القصاص، والقصاص: فعل مجني عليه أو فعل وليه بجان مثل فعله أو شبهه، وحكمته التشفي وذهاب الغيظ الذي لا يحصل إلا بالقصاص، فالقصاص شُرع زجراً عن العدوان؛ ولأجل إذا قة الجاني ما أذاقه المجني عليه، وتجريعه ما جرعه. وفيه طُهرة للجاني وحياة للنوع الإِنساني وعدل بين القاتل والمقتول.

(٢) أي: لا ستيفاء القصاص.

(٣) أي: بالغاً عاقلاً.

(٤) أي: مستحق القصاص أو بعض مستحقيه.

(٥) أي: لم يجز أن يستوفيه لهما غيرهما؛ لأنه ثبت لما فيه من التشفي والانتقام ولا يحصل ذلك باستيفاء غير مستحقه.

(٦) إذا كان مستحقه صغيراً.

(٧) إذا كان مستحقه مجنوناً؛ لأن معاوية رضي الله عنه حبس هدبة ابن خشرم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل، وكان ذلك في عصر الصحابة فلم ينكَر؛ فكان إجماعاً من الصحابة الذين في عصر معاوية على ذلك.

الثاني[١]: اتفاق الأولياء المشتركين فيه[٢] على استيفائه وليس لبعضهم أن ينفرد به[٣] وإن كان من بقي[٤] غائباً أو صغيراً أو مجنوناً انتظر القدوم والبلوغ والعقل[٥].

الثالث[٦]: أن يؤمن في الاستيفاء أن يتعدى الجاني[٧]. فإذا وجب على حامل أو حائل فحملت لم تقتل حتى تضع الولد وتسقيه

(١) من شروط استيفاء القصاص.

(٢) أي: في استحقاق القصاص.

(٣) لأنه يكون مستوفياً لحق غيره بلا إذنه، ولا ولاية عليه؛ ولأنه لا تدخله النيابة ولا يحصل به المقصود.

(٤) أي: من الشركاء في القصاص.

(٥) أي أخِّر تنفيذ القصاص إلى قدوم الغائب وبلوغ الصغير وعقل المجنون من المشتركين فيه.

(٦) أي من شروط القصاص.

(٧) أي إلى غيره؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ﴾[١] فإذا أفضى القصاص إلى التعدي ففيه إسراف وهو محرم.

(١) الآية (٣٣) من سورة الإسراء.

اللَّبَأ(١). ثم إِن وجد من يرضعه وإِلا تُركت حتى تَفطمه(٢) ولا يُقْتص منها في الطرف حتى تضع(٣). والحد في ذلك كالقصاص(٤).

(١) أي إذا وجب القصاص على امرأة حامل أو حملت بعد وجوبه فإنه يؤخر تنفيذه عليها حتى تضع حملها وتسقيه اللَّبَأ وهو أول اللبن عند الولادة لأن قتل الحامل يتعدى إلى الجنين فيكون قتلاً لغير الجاني وهو بريء، وقتلها قبل سقيه اللَّبَأ يضره؛ لأنه في الغالب لا يعيش إلا به.

(٢) أي بعد وضع الولد وسقيه اللبأ إن وجد من يرضعه أعطي لمن يرضعه وقتلت، وإن لم يوجد من يرضعه تركت حتى تفطمه لحولين.

(٣) أي لا يقتص من الحامل في طرف من يد أو رجل حتى تضع الولد.

(٤) فلا ينفذ عليها إذا كانت حاملاً حتى تضع الولد وتسقيه اللبأ وحتى تجد من يرضعه وإلا أُخِّرَ عنها حتى تفطمه. هذا إذا كان الحد رجماً، أما إذا كان جلداً جلدت بعد وضع الولد؛ لقوله ﷺ: (إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً وحتى تكفل ولدها. وإذا زنت لم تُرجم حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً وحتى تكفل ولدها)(١).

وعن سليمان بن بريدة عن أبيه في قصة الغامدية أنه ﷺ قال: (حتى تضعي ما في بطنك، وبعد الوضع قال لها ﷺ: إذاً لا نرجمها وندع ولدها ليس له من يرضعه حتى كفله رجل من الأنصار فرجمها)(٢).

(١) رواه ابن ماجه.

(٢) رواه مسلم.

فصل(١): ولا يُستوفى قصاص(٢) إلا بحضرة سلطان أَو نائبه(٣) وآلة ماضية(٤). ولا يُستوفى(٥) في النفس إِلا بضرب العنق بسيف ولو كان الجاني قتله بغيره(٦).

---

(١) في بيان كيفية استيفاء القصاص وموضع استيفائه من البدن والآلة التي يستوفى بها.

(٢) أي: لا يجوز ذلك.

(٣) لافتقاره إلى اجتهاده وخوف الحيف.

(٤) أي: لا يجوز أن يستوفى القصاص إلا بآلة حادة كسيف وسكين؛ لحديث: (وإذا قتلتم فأحِسنوا القِتلة)(١).

(٥) أي القصاص.

(٦) لقوله ﷺ: (لا قود إلا بالسيف)(٢)، والصحيح: جواز استيفاء القصاص على صفة ما فُعل بالمجني عليه، وهو مذهب الأئمة الثلاثة ورواية عن الإِمام أحمد واختاره شيخ الإِسلام ابن تيمية؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾(٣).

---

(١) رواه مسلم.

(٢) رواه ابن ماجه والدارقطني والبيهقي.

(٣) الآية ١٢٦ من سورة النحل.

باب العَفْو عن القصاص(١)

يجب بالعمد[٢] القَوَد أَو الدِّيَة فيُخيَّر الولي بينهما[٣]. وعفوه مجاناً أَفضل[٤]. فإِن اختار القَوَد[٥] أَو عفا عن الدِّيَة فقط[٦] فله

---

(١) العفو: المحو والتجاوز، والعفو عن القصاص فيه فضل عظيم، وكان القصاص حتماً على اليهود ومحرم عليهم العفو والدية، وكانت الدية حتماً على النصارى وحرام عليهم القصاص. فخُيرت هذه الأمة تخفيفاً ورحمة. وأجمع المسلمون على جوازه.

(٢) أي بالقتل العمد.

(٣) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: (من قُتل له قتيل فهو بخير النظرين، إمّا أن يودى وإما أن يقاد)[١].

فقوله ﷺ: (فهو بخير النظرين) يدل على أنه يخير بين القصاص والدية.

(٤) أي عفو ولي القصاص من غير أن يأخذ شيئاً أفضل من عفوه على مال؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾[٢] ولحديث أبي هريرة: (ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزاً)[٣].

(٥) أي طالب ولي الجناية بالقصاص.

(٦) أي دون القصاص؛ لأن الواجب أحد شيئين من غير تعيين.

---

(١) رواه الجماعة إلا الترمذي.

(٢) الآية ٤٠ من سورة الشورى.

(٣) رواه أحمد ومسلم والترمذي.

أَخْذها[١] والصلح على أَكثر منها[٢]. وإِن اختارها أَو عفا مطلقاً أَو هلك الجاني فليس له غيرها[٣] وإذا قطع أَصبعاً عمْداً فعفا عنها ثم سرَت إِلى الكفِّ أَو النفس وكان العفو على غير شيءٍ فهدر. وإِن كان العفو على مال فله تمام الدية[٤] وإِن

---

(١) أي أخذ الدية؛ لأن القصاص أعلى منها فإذا اختاره لم يمتنع عليه الانتقال إلى الأدنى ولما فيه من المصلحة لهما.

(٢) أي ولولي الجناية الصلح على أكثر من الدية وله أن يقتص؛ لأنه لم يعف مطلقاً فله أحد الأمرين.

(٣) هذا بيان الحالات التي تتعين فيها الدية في القتل العمد ويسقط القصاص وهي:

أولاً: إذا اختار الدية فليس له غيرها لتعينها باختياره.

ثانياً: إذا عفا مطلقاً بأن قال: عفوت ولم يقيده بقصاص ولا دية فله الدية؛ لانصراف العفو إلى القصاص؛ لأنه المطلوب الأعظم.

ثالثاً: إذا هلك الجاني فليس له إلا الدية من تركته؛ لتعذر استيفاء القَوَد.

(٤) أي إذا قطع شخص أصبع شخص متعمداً ثم عفا المجني عليه عن أصبعه، لكن تعدَّى بعد ذلك ضرر الجناية إلى كف المجني عليه فتلفت، أو تعدى إلى نفسه فمات. فلا يخلو من إحدى حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون عفوه مجاناً ففي هذه الحالة ليس له شيء عن السراية إلى الكف أو النفس؛ لأنه لم يجب بالجناية فسرايتها هدر.

الحالة الثانية: أن يكون عفوه على مال ففي هذه الحالة تمام دية ما سرت إليه=

وكَّــل مـن يقـتص(١) ثـم عفـا فـاقتَصَّ وكيلـه ولم يعلـم(٢) فـلا شيءَ عليهما(٣). وإِن وجب لرقيـق قـود أَو تعزيـر قَـذْفٍ فطلبُـه وإِسـقاطه إِليه(٤) فإِن مات فلسيده(٥).

=الجناية من كف أو نفس، بأن يسقط من دية ما سرت إليه الجناية قسط ما عفا عنه ويأخذ الباقي.

(١) أي: وكَّل ولي الجناية من يقتص من الجاني.

(٢) أي: لم يعلم بعفو الموكِّل.

(٣) أي: لا على الموكل؛ لأنه محسن بالعفو و﴿ مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ﴾(١). ولا على الوكيل؛ لأنه لا تفريط منه.

(٤) أي: فالمطالبة بالقود أو التعزير للرقيق دون سيده؛ لأنه مختص به.

(٥) أي: لسيد الرقيق المطالبة بحقه؛ لقيامه مقامه.

(١) الآية (٩١) من سورة التوبة.

باب ما يوجب القِصاص فيما دون النفس (١)

من أُقيد بأَحد في النفس(٢) أُقيد به في الطرَف والجراح(٣) ومن لا فلا(٤). ولا يجب إلا بما يوجب القَوَد في النفس(٥) وهو(٦) نوعان: أَحدهما في الطرَف(٧)، فتؤخذ العين والأَنف والأُذن والسِّنُّ

---

(١) أي: من الأطراف والجراح.

(٢) لتوفر الشروط السابقة وهي: عصمة المجني عليه. وتكليف الجاني. ومكافأة المجني عليه للجاني، وعدم كون المجني عليه ولداً للجاني.

(٣) لقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾(١)؛ ولأن النفس أعلى فإذا أقيد في الأعلى أقيد بالأدنى بطريق الأولى.

(٤) أي: من لا يقاد منه لأحد في النفس، كالمسلم بالكافر والحر بالعبد. والأب بولده لا يقاد له منه في الأطراف والجراح ؛لعدم توفر شروط القصاص.

(٥) أي: لا يوجب القَوَد في الأطراف والجراح؛ إلا ما يوجبه في النفس وهو العمد العدوان فلا قَوَد في الخطأ ولا في شِبْه العمد.

(٦) أي: القصاص فيما دون النفس.

(٧) أي: في العضو.

---

(١) الآية (٤٥) من سورة المائدة.

والجفن(١) والشفة واليد والرجل والأصبع والكف والمرفق والذَّكر والخصية والإِلية والشُّفْر(٢) كل واحد من ذلك(٣) بمثله(٤).

وللقصاص في الطرَف شروط(٥):

الأول: الأَمن من الحيف(٦). بأَن يكون القطع من مفصل(٧) أَو

---

(١) وهو غطاء العين.

(٢) بضم الشين وهو أحد اللحمين المحيطين بالفرج كإحاطة الشفتين على الفم.

(٣) أي من هذه الأعضاء.

(٤) أي بالعضو المماثل له، فيؤخذ الجفن الأعلى بالجفن الأعلى والأسفل بالأسفل، والشفة العليا بمثلها والسفلى بمثلها. وتؤخذ اليد اليمنى بمثلها واليسرى بمثلها، والرِّجل كذلك، والأصبع بأصبع تماثلها في موضعها وفي اسمها، والكف بكف تماثلها، اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى والمرفق الأيمن بالأيمن. والأيسر بالأيسر. للآية السابقة.

(٥) أي زائدة عن شروط القصاص المتقدمة، وهي ثلاثة شروط:

(٦) لأن الحيف جور وظلم فإذا لم يمكن القصاص بدونه لم يجز فعله.

(٧) وهو موضع اتصال عضو بعضو على منقطع عظمين برباطات واصلة بينهما، مع تداخل كمرفق وركبة أو مع تواصل كأنملة وكوع؛ لأن القطع من غير مفصل لا تمكن معه المماثلة ولا يؤمن أن يستوفى معه أكثر من الحق.

له حد ينتهي إِليه(١) كمارِن الأَنف وهو ما لانَ منه(٢).

الثاني: المماثلة في الاسم والموضع(٣). فلا تؤخذ يمين بيسار(٤) ولا يسار بيمين(٥) ولا خنصر ببنصر(٦) ولا أصلي بزائد(٧) ولا عكسه(٨). ولو تراضيا(٩) لم يجز(١٠).

---

(١) أي بأن يكون القطع ينتهي إلى حد.

(٢) أي دون القصبة، لأن للمارن حداً ينتهي إليه أشبه اليد، فإن قطع القصبة فلا قصاص، وإن قطع المارن فله القصاص، ولا قصاص في كسر عظم غير السن كما يأتي.

(٣) قياساً على القصاص في النفس؛ لأنها جوارح مختلفة المنافع والأماكن فلم يؤخذ بعضها ببعض كالعين بالأنف.

(٤) من يد ورِجْل وعين وأذن ونحوها من المنخرين والثديين والإِليتين والأنثيين وكل ما انقسم إلى يمين ويسار.

(٥) لأن كل واحدة منهما تختص باسم فلا تؤخذ إحداها بالأخرى بل تؤخذ كل منها بمثلها.

(٦) أي: من الأصابع؛ لعدم المساواة في الاسم فلا يؤخذ أحدهما بالآخر.

(٧) أي: لا يؤخذ عضو أصلي بعضو زائد؛ لأن الزائد دون الأصلي.

(٨) فلا يؤخذ زائد بأصلي؛ لعدم المساواة في المكان والمنفعة فلا تتحقق المماثلة.

(٩) أي: على أخذ أصلي بزائد وعكسه.

(١٠) لعدم المقاصة، وما لا تتحقق فيه المقاصة لا يجوز بتراضيهما؛ لأن الدماء لا تستباح بالإِباحة والبذل.

الثالث(١)**: استواؤُهما**(٢) **في الصحة والكمال فلا تؤخذ صحيحة بشَلَّاء**(٣) **ولا كاملة الأصابع بناقصة**(٤)**. ولا عين صحيحة بقائمة**(٥) **ويؤخذ عكسه**(٦) **ولا أَرْش**(٧)**.**

فصل(٨)**: النوع الثاني**(٩) **الجِرَاح**(١٠) **فيُقْتَصُّ في كل جرح ينتهي**

---

(١) أي من شروط القصاص في الطرف.

(٢) أي استواء الطرفين المجني عليه والمقتص منه.

(٣) أي لا يجوز أخذ يد أو رجل صحيحة بيد أو رجل شلاء؛ لأن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال فلا تؤخذ بما فيه نفع، والشلل: فساد العروق وبطلان الحركة.

(٤) أي لا يجوز أخذ يد أو رجل كاملة الأصابع أو الأظفار بناقصتهما؛ لأنه يأخذ بذلك أكثر من حقه.

(٥) أي بعين قائمة وهي التي بياضها وسوادها صافيان غير أن صاحبها لا يبصر بها.

(٦) فتؤخذ الشلاء وناقصة الأصابع والعين القائمة بالصحيحة.

(٧) ولا يستحق من أخذ الشلاء وناقصة الأصابع والعين القائمة مع ذلك عوضاً عن نقصهما عن العضو المجني عليه؛ لأن المعيب من ذلك كالصحيح في الخلقة، وإنما نقص في الصفة فلم يكن له أرش.

(٨) في بيان أحكام القصاص في الجروح.

(٩) أي من نوعي القصاص فيما دون النفس.

(١٠) وهو ثابت في الكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾(١).

---

(١) الآية (٤٥) من سورة المائدة.

إلى عظم[١] كالموضِحَة[٢] وجرح العَضُد والساق والفخذ والقدم[٣]. ولا يُقتص في غير ذلك من الشجاج[٤] والجروح[٥] غَيْر كسر سنٍّ[٦] إلاّ أَن يكون[٧] أَعظم من الموضِحة كالهاشمة[٨] والمنقِّلة[٩]

---

(١) هذا شرط القصاص في الجروح وهو زائد على ما سبق من شروط القصاص؛ وذلك لإمكان القصاص بلا حيف.

(٢) أي كالشجة الموضِحَة في الرأس والوجه.

(٣) أي يقتص في جميع هذه الجروح من الأعضاء المذكورة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾[١].

(٤) أي ولا يقتص في أي نوع من الشجاج غير المذكورة المنتهية إلى عظم، كالهاشمة والمنقِّلة والمأمومة.

(٥) أي ولا يقتص في غير ما ذكر من الجروح كالجائفة؛ لعدم أمن الحيف والزيادة، ولقوله ﷺ: (لا قود في المأمومة ولا في الجائفة ولا في المنقِّلة)[١].

(٦) أي ولا يقتص في كسر العظام غير كسر السن فيقتص له؛ لإِمكان الاستيفاء منه بغير حيف كبرد ونحوه.

(٧) أي كون الجرح أعظم من الموضِحة.

(٨) هي الشجة التي تهشم العظم.

(٩) هي التي تنقل العظام.

---

(١) رواه ابن ماجه.

والمأمومة(١) فله أَن يقتص موضِحة(٢) وله أَرْشُ الزائد(٣). وإِذا قطع جماعة طرفاً(٤) أَو جرحوا جرحاً يوجب القود(٥) فعليهم القَوَد(٦). وسِرَايـة الجناية مضمونة في النفس فما دونها(٧). وسِراية القَوَد

---

(١) هي التي تصل إلى جلد الدماغ.

(٢) أي للمجني عليه أن يقتص شجه موضِحة.

(٣) وله مع اقتصاص موضِحة عن هذه الشجاج المذكورة أن يأخذ أرش ما زاد عليها من ديات تلك الشجاج فيأخذ بعد اقتصاص من موضحة في هاشمة خمساً من الإبل، وفي منقلة عشراً، وفي مأمومة ثمانياً وعشرين وثلثاً.

(٤) يوجب قوداً كَيَد.

(٥) كموضحة بشرط أن لا تتميز أفعال بعضهم عن بعض كأن وضعوا حديدة على يد وتحاملوا عليها حتى بانت اليد.

(٦) أي على الجماعة القاطعين أو الجارحين القصاص؛ لما روي عن علي (أنه شهد عنده شاهدان على رجل بسرقة فقطع يده، ثم جاءا بآخر فقالا: هذا هو السارق وأخطأنا في الأول، فرد شهادتهما على الثاني وغرَّمهما دية الأول، وقال: لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما)(١).

(٧) كما لو قطع أصبعاً عمداً فتآكلت أخرى أو اليد وسقطت من مفصل وجب القود، وإن سرت الجناية إلى النفس فمات المجني عليه وجب القصاص.

---

(١) رواه البخاري.

مهدورة[١]. ولا يُقتصُّ من عضو وجرح قبل بُرئه كما لا تطلب له دية[٢].

(١) أي لا ضمان فيها في النفس وما دونها، فلو قطع طرفاً قوداً فسرى إلى النفس فما دونها فلا شيء على قاطع.

(٢) فيجب الانتظار بالجرح حتى يبرأ وتعرف نهايته، ثم يقتص من الجاني أو يطالب بديته؛ لحديث جابر: (أن رجلاً جرح رجلاً فأراد أن يستقيد؛ فنهى النبي ﷺ أن يستقاد من الجارح حتى يبرأ المجروح)[١] وكذا طلب الدية يؤخر إلى البرء؛ لاحتمال السراية.

(١) رواه الدارقطني ورواه أحمد وغيره.

كتاب الديات[١]

كل من أَتلف إنساناً بمباشرة أَو سبب[٢] لزمته ديته[٣] فإن كانت[٤] عمداً محضاً[٥] ففي مال الجاني حالَّة[٦].

---

(١) الديات: جمع دية مصدر ودى، والهاء بدل من الواو كالعِدَة من الوعد والصلة من الوصل، والمراد بها هنا: المال المؤدى إلى مجني عليه أو وليه بسبب جناية. يقال: ودَيْت القتيل أي أديت ديته.

(٢) أي بمباشرة؛ لإِتلافه أو تسبب في إتلافه، كأن ألقى عليه أفعى فلدغته، أو ألقاه عليها، أو حفر بئراً في طريق فوقع فيها إنسان فمات.

(٣) سواء كان القتيل مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً أو مهادناً؛ لقوله تعالى: ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[١].

(٤) أي الجناية.

(٥) أي عدواناً.

(٦) أي وجبت الدية في مال الجاني يسلمها في الحال من غير تأجيل؛ لأن الأصل يقتضي أن بدل المتلَف يجب على متلفه وأَرْش الجناية على الجاني؛ لقوله ﷺ: (لا يجني جان إلا على نفسه)[٢] والأصل كذلك في بدل المتلَفات أنه يجب حالاً.

---

(١) الآية (٩٢) من سورة النساء.

(٢) متفق عليه.

وشبه العمد(١) والخطأ على عاقلته(٢). وإن غصب حراً صغيراً(٣) فنهشته حية أَو أَصابته صاعقة(٤) أَو مات بمرض(٥) أَو غَلَّ(٦) حراً مكلفاً وقيَّدَه(٧) فمات

---

(١) أي دية شبه العمد.

(٢) أي على عاقلة الجاني؛ لحديث أبي هريرة: (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها)(١).

(٣) أي حبسه عن أهله.

(٤) أي فمات بنهشة الحية أو بإصابة الصاعقة – والصاعقة: نار تنزل من السماء فيها رعد شديد – وجبت عليه ديته في الحالين؛ لأنه منعه من الهرب.

(٥) أي أو مات المغصوب بسبب مرض وجبت الدية؛ لأنه تلف في يده المعتدية. والرواية الثانية عن أحمد لا دية عليه في الصور الثلاث، ورجحها بعض أئمة المذهب؛ وعللها بعضهم بأن الحر لا يدخل تحت اليد وأنه لا جناية إذاً، وبعضهم خص ذلك بصورة الموت بالمرض فقط.

(٦) أي ربط يديه في عنقه.

(٧) أي في رجليه.

---

(١) متفق عليه.

بالصاعقة أَو الحية(١) وجبت الدية(٢).

فصل(٣): وإِذا أَدَّب الرجل ولده أَو سلطان رعيته أَو معلم صبيَّهُ ولم يُسرِف لم يضمن ما تلف به(٤). ولو كان التأْديب لحامل فأسقطت جنيناً(٥) ضمنه المؤدِّب(٦). وإِن طلب السلطان امرأَة لكشف

---

(١) أي بإصابة الصاعقة أو بنهشة الحية.

(٢) لأنه هلك في حال تعديه بحبسه عن الهرب من الصاعقة والبطش بالحية ودفعها عنه.

(٣) في بيان ما لا ضمان فيه من الإتلافات.

(٤) أي وتلف بالتأديب لم يضمن بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون المؤدِّب مأذوناً له بالتأديب، كالأب والسلطان والمعلم.

الشرط الثاني: أن يكون المؤدَّب ممن يجوز تأديبه بأن يكون عاقلاً، فإن كان لا عقل له لم يجز تأديبه.

الشرط الثالث: أن لا يسرف في التأديب بأن لا يزيد على الضرب المعتاد في التأديب لا في عدد ولا في شدة، فإذا توفرت هذه الشروط لم يضمن المؤدِّب ما تلف بتأديبه؛ لأنه فعل ما له فعله شرعاً ولم يتعد فيه.

(٥) الجنين هو الولد في بطن أمه؛ مأخوذ من الاجتنان وهو الاستتار.

(٦) لسقوطه بتعديه بضرب أمه؛ لأنها لا يجوز ضربها في هذه الحال، فتلزمه دية الجنين. وسيأتي بيان مقدارها في باب مقادير الديات إن شاء الله.

حق الله[١] أو استعدى عليها رجل بالشُّرَطِ في دعوى له فأَسقطت[٢] ضمنه السلطان والمستعدي[٣]. ولو ماتت[٤] فزعاً لم يضمنا[٥]. ومن أَمر شخصاً مكلفاً[٦] أَن ينزل بئراً أَو يصعد شجرة فهلك به[٧] لم يضمنه[٨]

---

(١) أي لأجل التحقيق معها في حد أو تعزير فأسقطت بسبب ذلك جنينها بسبب الفزع ضمنه السلطان؛ لما روي عن عمر رضي الله عنه (أنه بعث إلى امرأة مغيبة كان يدخل عليها فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر، فبينما هي في الطريق إذ فزعت فضربها الطلق، فَأَلقت ولداً فصاح صيحتين ثم مات، فاستشار عمر الصحابة، فقال علي رضي الله عنه: إن ديته عليك؛ لأنك أفزعتها فألقته).

(٢) أي طلب إحضارها بوساطة رجال السلطان؛ لمطالبتها بدعوى له عليها فأسقطت بسبب ذلك حملها، ضمنه المستعدي لهلاكه بسببه.

(٣) فالسلطان يضمن في الصورة الأولى، والمستعدي يضمن في الصورة الثانية.

(٤) أي ماتت الحامل بسبب الفزع من طلب السلطان، أو بسبب الفزع من استعداء الرجل عليها بالشُّرَطِ، أو ماتت بسبب الإسقاط في المسألتين.

(٥) أي السلطان والمستعدي؛ لأن ما حصل منهما ليس سبباً لهلاكها في العادة. والرواية الثانية عن الإمام أحمد عليهما الضمان لهلاكها بسببهما وهي المذهب.

(٦) وهو البالغ العاقل.

(٧) أي مات المأمور بسبب نزوله البئر أو صعوده الشجرة.

(٨) أي لم يضمنه الآخر؛ لأنه لم يَجْنِ ولم يتعدَّ عليه فلم يلزمه ضمانه.

ولو أَن الآمر سلطان[١] كما لو استأْجره سلطان أَو غيره[٢].

(١) لعدم إكراهه له.

(٢) أي استأجره لنزول البئر وصعود الشجرة فهلك بسبب ذلك؛ لأنه لم يجن عليه، ولم يتعد عليه فلم يلزمه ضمانه.

باب مقادير دِيات النفس(١)

دية الحر المسلم مائة بعير أَو أَلف مِثقال ذهباً أَو اثنا عشر أَلف درهم فِضَّة أَو مائتا بقرة أَو أَلفا شاة(٢). هذه أُصول الدية(٣). فأَيها أَحضر من تلزمه لزم الولي قبوله(٤). ففي قتل العمد وشبهه:

(١) أي باعتبار الإسلام والحرية والذكورة، وكونه مولوداً، وضد هذه الأحوال. والمقادير: جمع مقدار وهو مبلغ الشيء وقَدْره.

(٢) لحديث أبي داود عن جابر رضي الله عنه: (فرض رسول الله ﷺ في الدية على أهل الإبل مائة في الإبل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة)[١] وعن عكرمة عن ابن عباس: (أن رجلاً قتل فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألف درهم)[٢] وفي كتاب عمرو بن حزم: (وعلى أهل الذهب ألف دينار) مجموع هذه الأحاديث أفاد بيان أصول الدية.

(٣) أي هذه الأنواع الخمسة المذكورة هي أصول الدية دون غيرها.

(٤) أي الأنواع الخمسة المذكورة أحضر من تلزمه الدية لزم ولي المجني عليه قبوله سواء أكان ولي الجناية من أهل ذلك النوع أم لا؛ لأنه أتى بالأصل الواجب عليه فالخيرة إليه لا إلى ولي الجناية. وعن الإمام أحمد رواية ثانية: أن الأصل هو الإبل فقط وهو مذهب جمهور العلماء، وغير الإبل بدل عنها وهو يختلف باختلاف غلاء الإبل ورخصها.

(١) رواه أبو داود وابن ماجه.

(٢) رواه النسائي وغيره.

خمس وعشرون بنت مَخاض وخمس وعشرون بنت لبون. وخمس وعشرون حِقَّة وخمس وعشرون جَذَعة[١]. وفي الخطأ تجب أَخماساً[٢] ثمانون من الأَربعة المذكورة[٣] وعشرون من بني مخاض[٤] ولا تُعتبر

---

(١) الدية تارة تكون مغلظة وتارة مخففة، فتغلظ دية القتل العمد ودية شبه العمد بأن تجعل أربعة أنواع من الإبل على النحو الذي ذكر المؤلف؛ لما روى الزهري عن السائب بن يزيد قال: (كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعاً: خمساً وعشرين جذعة، وخمساً وعشرين حقة، وخمساً وعشرين بنت لبون وخمساً وعشرين بنت مخاض) وبنت المخاض: ما تم لها سنة. وبنت اللبون ما تم لها سنتان. والحقة ما تم لها ثلاث سنين، والجذعة ما تم لها أربع سنين.

(٢) أي وتكون دية القتل الخطأ مخففة بحيث تكون خمسة أنواع من الإبل.

(٣) أي عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة.

(٤) لحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (في دية الخطأ عشرون حقة. وعشرون جذعة. وعشرون بنت مخاض. وعشرون بنت لبون وعشرون بنو مخاض ذكور)[١].

---

(١) رواه أبو داود والترمذي والنسائي.

القيمة في ذلك(١) بل السلامة(٢).

ودية الكتابي(٣) نصف دية المسلم(٤). ودية المجوسي(٥) والوثني(٦) ثمانمائة درهم.(٧) ونساؤهم(٨) على النصف(٩) كالمسلمين(١٠)

(١) أي أن تبلغ قيمة الإبل أو البقر أو الشياه دية النقد؛ لإِطلاق الحديث السابق.

(٢) أي بل تعتبر فيها السلامة من العيوب؛ لأن الإِطلاق يقتضي السلامة من العيوب.

(٣) أي اليهودي أو النصراني سواء كان ذمياً أو معاهداً أو مستأمناً، والذمي: هو من يؤدي الجزية. والمعاهد: هو الذي يعاهد السلطان وهو في بلده. والمستأمن: هو الذي يعطى أماناً.

(٤) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ (قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين)(١).

(٥) المجوسي واحد المجوس وهم أمة تعبد النار. والمجوس: كلمة فارسية.

(٦) وهو من يعبد الأوثان. والوثن: الصنم.

(٧) هذا ما روي عن عمر وعثمان وابن مسعود أنهم أفتوا بذلك في المجوس وألحق به باقي المشركين.

(٨) أي نساء أهل الكتاب والمجوس والوثنيين وسائر الكفار.

(٩) أي نصف دية ذُكرانهم.

(١٠) أي كدية نساء المسلمين فهن على النصف من دية الذكور؛ لما في كتاب =

(١) رواه أحمد وأبو داود وغيرهما.

ودية قنٍّ قيمته[١]. وفي جراحه ما نَقَصَهُ بعد البُرء[٢]. ويجب في الجنين[٣] ذكراً كان أَو أُنثى عُشْر دية أمه[٤] غرَّة[٥] وعُشْر قيمتها إِن كان مملوكاً[٦] وتقدر الحرة أَمة[٧]. وإن جنى رقيق خطأً أو عمداً لا

= عمرو بن حزم: (دية المرأة على النصف من دية الرجل) وهذا مجمع عليه، لأن المرأة أنقص من الرجل، والرجل أنفع منها ويسد ما لا تسده المرأة من المناصب، ويعمل ما لا تعمل من الصنائع فلم تكن قيمتهما متساوية.

(١) لأنه متقوَّم فضُمن بقيمته بالغة ما بلغت كالفرس.

(٢) أي دية جراح القن مقدار ما نقص من قيمته بعد برئه من الجراح.

(٣) أي الحمل إذا سقط ميتاً بسبب جناية على أمه، والجنين اسم للحمل ما دام في بطن أمه.

(٤) إن كان حراً.

(٥) أي عبد أو أمة، سمي بذلك؛ لأن العبد أو الأمة من أنفس الأموال؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه: (قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتاً بغرّة عبد أو أمة)[١].

(٦) ويجب في الجنين عُشْر قيمة أمة إن كان غير حر.

(٧) أي تقدر الحرة الحامل برقيق كأنها أمة، وتقوَّم فيؤخذ عُشر قيمتها دية لحملها إذا سقط. وصورة ذلك كأن يعتق أمة حاملاً ويستثنى حملها.

---

(١) متفق عليه.

قَوَد فيه(١). أَو فيه قَوَد واختير فيه المال. أَو أَتلف مالاً بغير إِذن سيده(٢) تعلَّق ذلك(٣) برقبته(٤) فيخير سيده بين أَن يفديه بأرش جنايته أَو يسلمه ولي الجناية فيملكه أَو يبيعه ويدفع ثمنه(٥).

---

(١) كالجائفة والمأمومة من الشجاج.

(٢) أي وكانت الجناية والإِتلاف بغير إذن سيده له بذلك.

(٣) أي ما وجب بسبب الجناية أو الإِتلاف.

(٤) لأنه موجب جنايته فوجب أن يتعلق برقبته كالقصاص.

(٥) فيخير السيد بين هذه الأمور الثلاثة:

الأمر الأول: أن يدفع أَرْش جنايته إذا كان قدر قيمته فأقل. فإن كانت أكثر منها لم يلزمه سوى قيمته حيث لم يأذن في الجناية.

الأمر الثاني: أن يدفع العبدَ إلى ولي الجناية فيملكه؛ لأنه قد أدى المحل الذي تعلق الحق به؛ لأن حق المجني عليه لا يتعلق بأكثر من الرقبة وقد أداها.

الأمر الثالث: أن يبيعه السيد ويدفع ثمنه لولي الجناية إن كان ثمنه قدر أَرْش الجناية فأقل، فإن كان أكثر دفع قدر أَرْش الجناية والباقي له.

فائدة: تبين مما مر أن الدية تختلف مقاديرها باختلاف المجني عليه من حيث الديانة، ومن حيث الذكورة والأنوثة، ومن حيث الحرية والرق، ومن حيث كونه مولوداً مشاهداً أو حملاً في البطن. وذلك على النحو التالي:

١- دية الحر المسلم وهي أعلى الديات مقداراً.

....

= ٢- دية الكتابي وهي على النصف منها.

٣- دية الوثني والمجوسي وكل كافر من غير أهل الكتاب.

٤- دية المرأة وهي على النصف من دية الرجل، فالمرأة المسلمة على النصف من دية المسلم، والمرأة الكتابية على النصف من دية الكتابي، والمرأة الكافرة غير الكتابية على النصف من دية الرجل الكافر غير الكتابي.

٥- دية الجنين وهي عُشْر دية أمه.

٦- دية المملوك وهي قيمته بالغة ما بلغت، ولو زادت عن دية الحر على قول، أو بشرط أن لا تزيد عن دية الحر على قول آخر. والله أعلم.

باب دِيات الأعضاء ومنافعها(١)

من أَتلف ما في الإِنسان منه شيءٌ واحد كالأَنف واللسان والذَّكر ففيه دية النفس(٢). وما فيه منه شيئان كالعينين، والأُذنين، والشفتين، واللحيين، وثدي المرأَة، وثندؤتي الرَّجل، واليدين

---

(١) أي منافع الأعضاء التالفة بسبب جناية عليها. والمنافع جمع منفعة، ومنافع الأعضاء هي الوظيفة التي يؤديها كل عضو، فمنفعة العين الإِبصار. ومنفعة الأذن السمع. ومنفعة الأنف الشم، وهكذا. وقد ذكروا أن في الإِنسان خمسة وأربعين عضواً. وهذه الأعضاء منها ما في الإِنسان منه شيء واحد كالذكر واللسان، ومنها ما في الإِنسان منه شيئان كالعينين والأذنين والشفتين، ومنها ما في الإِنسان منه ثلاثة أشياء، كالأنف فإنه يتكون من المنخرين والحاجز بينهما، ومنها ما في الإِنسان منه أربعة أشياء، كالأجفان الأربعة على العينين، ومنها ما في الإِنسان منه عشرة أشياء، كأصابع اليدين وأصابع الرجلين.

(٢) أي دية تلك النفس التي قطع منها على التفصيل السابق في مقدارها؛ لحديث عمرو بن حزم: (وفي الذكر الدية، وفي الأنف إذا أوعب جدعاً الدية، وفي اللسان الدية)(١).

---

(١) رواه أحمد والنسائي، وصححه ابن حبان والبيهقي والحاكم وغيرهم.

والرِّجلين والأَليتين والأُنثيين وإِسكتي المرأَة ففيهما الدية(١). وفي أَحدهما نصفها(٢). وفي المنخرين ثلثا الدية وفي الحاجز بينهما ثلثها(٣). وفي الأَجفان الأَربعة الدية. وفي كل جَفن ربعها(٤). وفي أَصابع اليدين الدية كأصابع الرِّجلين(٥). وفي كل إصبع عُشر الدية(٦). وفي

(١) أي دية النفس كاملة؛ لأن فيهما منفعة وجمالاً وليس في البدن غيرهما من جنسهما، ولما في كتاب عمرو بن حزم: (وفي الشفتين الدية. وفي العينين الدية) واللحيان: هما العظمان اللذان فيهما الأسنان. والثندوتان: تثنية ثندوة وهي مفرز الثدي، وهما للرجل بمنزلة الثديين للمرأة. والأليتان: ما علا وأشرف من الظهر عن استواء الفخذين، والأنثيان: الخصيتان. وإسكتا المرأة: اللحمتان المحيطتان بالفرج ويسميان بالشفرين.

(٢) أي أحد ما ذكر مما في الإنسان منه شيئان: كإحدى العينين والشفتين، وأحد اللحيين نصف الدية لتلك النفس؛ لأن في مجموعهما الدية ففي أحدهما نصفها.

(٣) لأن المارن يشمل ثلاثة أشياء: منخرين وحاجز، وما في الإنسان منه ثلاثة أشياء توزع الدية عليها بالتساوي.

(٤) أي إذا قطعت كلها ففيها دية النفس التي قطعت منها؛ لأن فيها جمالاً ومنفعة للعين وتوزع الدية على عددها.

(٥) أي إذا قطعت أصابع اليدين أو أصابع الرجلين كلها ففيها دية النفس التي قطعت منها قولاً واحدا.

(٦) أي في كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين إذا قطع عشر دية النفس التي=

كل أنملة ثُلث عُشر الدية[١] والإبهام مفصلان. وفي كل مفصل نصف عشر الدية[٢] كدية السن[٣].

فصل[٤]: وفي كل حاسَّة دية كاملة[٥]، وهي[٦]: السمع

=قطع منها؛ لحديث ابن عباس مرفوعاً:«دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الإبل لكل أصبع»[١].

(١) أي في كل مفصل من أصابع اليدين والرجلين ثلث عشر الدية؛ لأن في كل إصبع ثلاث مفاصل فتقسم دية الأصبع عليها.

(٢) لأنها تقسم دية الأصبع عليهما.

(٣) أي يجب في كل مفصل من الإبهام نصف عشر الدية، خمس من الإبل كما يجب هذا المقدار في السن؛ لحديث عمرو بن حزم: (في السن خمس من الإبل)[٢].

(٤) في بيان دية المنافع، لما فرغ من **بيان دية الأعضاء. والمنافع كالحواس الخمس والسمع والبصر** وكلام ومشي ونكاح.

(٥) الحاسة: هي القوة الحساسة.

(٦) أي الحواس.

---

(١) أخرجه: الترمذي (١٣٩١)، وقال: حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه، والعمل على هذا عند أهل العلم، وبه يقول سفيان والشافعي وأحمد وإسحاق.

(٢) أخرجه البيهقي (٤/ ٩٠، ٨/ ٨١) عن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده وابن أبي شيبه (٥/ ٣٦٥، ٣٦٦) عن عمرو بن العاص، وعبدالرزاق (٩/ ٣٤٥) عن علي ابن أبي طالب رضي الله عنه.

والبصر والشمُّ والذَّوق[١]. وكذا في الكلام والعقل[٢] ومنفعة المشي والأَكل والنكاح[٣]. وعدم استمساك البول والغائط[٤]. وفي كل واحدة من الشعور الأَربعة الدية وهي: شعر الرأَس واللحية والحاجبين وأَهداب العينين[٥] فإِن عاد فنبت سقط

(١) لحديث: (وفي السمع الدية)[١] وقال الموفق: لا نعرف في هذا خلافاً،[٢] أي في وجوب الدية في السمع. ولقضاء عمر رضي الله عنه في رجل ضرب رجلاً فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله بأربع ديات والرجل حي.

(٢) أي تجب الدية كاملة في ذهاب منفعة الكلام ومنفعة العقل، إذا جنى عليه فخرس أو ذهب عقله.

(٣) أي تجب الدية كاملة في ذهاب منفعة الأكل؛ لأنها منفعة مقصودة. وتجب في ذهاب منفعة النكاح كأن كسر صلبه فذهب نكاحه لأنه منفعة مقصودة.

(٤) أي تجب دية كاملة في ذهاب منفعة استمساك البول أو ذهاب منفعة الغائط، كأن ضرب مثانته فلم يستمسك البول، أو ضرب بطنه فلم يستمسك الغائط.

(٥) أي تجب في كل واحدة من هذه الشعور دية كاملة إذا ذهبت بسبب الجناية على صفة لا تعود، وروي ذلك عن علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما: (في الشعر الدية)[٣]؛ ولأنه أذهب الجمال على الكمال.

---

(١) أخرجه البيهقي (٨/ ٨٥-٨٦) عن معاذ بن جبل رضي الله عنه.

(٢) انظر: «المغني» (١٢/ ١١٦).

(٣) «السنن الكبرى» للبيهقي (٨/ ٨٩).

موجبه[١]. وفي عين الأَعور الدية كاملة[٢]. وإِن قلع الأَعور عين الصحيح[٣] المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فعليه دية كاملة ولا قصاص[٤].

وفي قطع يد الأقطع[٥] نصف الدية كغيره[٦].

---

(١) أي إذا عاد الذاهب من تلك الشعور فنبت سقط ما يجب به من الدية لزوال الموجب.

(٢) أي إذا جنى عليها؛ لأن قلع عين الأعور يتضمن إذهاب البصر كله؛ لأنه يحصل بعين الأعور ما يحصل بالعينين.

(٣) أي صحيح العينين.

(٤) روي ذلك عن عمر وعثمان ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة؛ ولأن القصاص يفضي إلى استيفاء جميع البصر من الأعور، وهو إنما أذهب بصر عين واحدة، وإن قلعها خطأ فعليه نصف الدية.

(٥) أي الذي ليس له إلا يد واحدة.

(٦) أي كغير الأقطع؛ لأن ا ليد الواحدة لا تقوم مقام اليدين بخلاف العين الواحدة فإنها تقوم مقام العينين، فيده كيد غيره من ذي اليدين يجب فيها نصف الدية.

باب الشِّجاج وكسر العظام(١)

الشِّجة: الجرح في الرأس والوجه خاصة(٢)، وهي عشر(٣): الحارصة وهي التي تحرص الجلد أي تشقه قليلاً ولا تدميه(٤). ثم البازلة الدامية الدامعة: وهي التي يسيل منها الدم(٥) ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم(٦). ثم المتلاحمة وهي الغائصة في اللحم(٧).

---

(١) أي بيان ما يجب في الشجاج وما يجب في كسر العظام، والشج: القطع، ومنه شججت المسافة أي قطعتها.

(٢) سميت بذلك؛ لأنها تقطع الجلدة من الرأس أو الوجه.

(٣) أي الشجة باعتبار تسميتها المنقولة عن العرب عشرة أنواع مرتبة من الأخف إلى الأغلظ.

(٤) أي الأولى من الشجاج الحارصة سميت؛ لأنها تحرص الجلد أي تشقه ولا تدميه أي لا يسيل منه دم.

(٥) أي والثانية التي تليها البازلة؛ سميت بذلك من البزل وهو السيلان بقلة؛ ولذلك سميت أيضاً بالدامعة تشبيهاً لها بخروج الدمع من العين.

(٦) أي تشقه بعد شق الجلد، ومنه سمي البضع أي الشق بالمبضع.

(٧) ولذلك سميت بالمتلاحمة اشتقاقاً من اللحم.

ثم السِّمْحاق: وهي ما بينها وبين العظم قشرة رقيقة[١] فهذه الخمس لا مُقدَّر فيها بل حكومة[٢].

وفي الموضِحة، وهي ما توضح العظم وتبرزه خمسة أَبعرة[٣]، ثم الهاشمة: وهي التي توضح العظم وتَهْشِمه وفيها عشرة أَبعرة[٤]. ثم المُنَقِّلَة وهي ما توضح العظم وتَهْشِمه وتنقل عظامها، وفيها خمسة عشر من الإِبل[٥]. وفي كل واحدة من المأمومة[٦] والدامغة[٧]

---

(١) وهذه القشرة تسمى السمحاق فسميت الشجة الواصلة إليها باسمها فهذه الشجة تستكمل اللحم وتنتهي إلى تلك القشرة.

(٢) لأنه لا توقيف فيها في الشرع فكانت كجراحات بقية البدن التي لا مقدر فيها. والحكومة سيأتي بيانها في آخر الباب.

(٣) لحديث عمرو بن حزم: (وفي الموضِحة خمس من الإِبل) وهو مجمع عليه.

(٤) روي ذلك عن زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف من الصحابة.

(٥) لحديث عمرو بن حزم الذي كتبه النبي ﷺ قال: (وفي المنقِّلة خمس عشرة من الإبل) وهو مجمع عليه.

(٦) هي التي تصل إلى جلدة الدماغ، وتسمى أيضاً الآمَّة.

(٧) هي التي تخرق جلدة الدماغ.

ثلث الدية(١).

وفي الجائفة ثلث الدية(٢)**: وهي التي تصل إلى باطن الجوف**(٣)**. وفي الضِّلَع**(٤) **وكل واحدة من الترقوتين**(٥) **بعير**(٦)**. وفي كسر الذراع وهو الساعد**(٧) **الجامع لعظمي الزَّند**(٨) **والعَضُد**(٩)

---

(١) لحديث عمرو بن حزم: (وفي المأمومة ثلث الدية) والدامغة أبلغ منها فتكون مثلها في التقدير وأولى، فيكون في كل واحدة من المأمومة والدامغة ثلث الدية.

(٢) لما في كتاب عمرو بن حزم: (وفي الجائفة ثلث الدية) وهو قول عامة أهل العلم.

(٣) هذا تعريف الجائفة، وهي من الجراحات وليست من الشجاج.

(٤) شرع في بيان ما يجب بكسر العظام.

(٥) الترقوتان: تثنية ترقوة. وهي العظم المستدير حول العنق من النحر إلى الكتف.

(٦) لما روى سعيد عن عمر رضي الله عنه: (في الضلع جمل وفي الترقوة جمل).

(٧) الساعد من الإِنسان هو ما بين المرفق والكف سمي ساعداً؛ لأنه يساعد الكف في بطشها.

(٨) الزند مفصل الذراع من الكف ويتكون من عظمتين أحدهما الكوع والثاني الكرسوع، ويقال لكل واحد منهما زند، وإذا كسر أحدهما ففيه بعيران، وإذا كسرا جميعاً ففيهما أربعة أبعرة.

(٩) أي ويجب في كسر العضد.

والفخذ والساق إذا جُبِرَ ذلك مستقيماً بعيران[١]، وما عدا ذلك من الجراح وكسر العظام ففيه حكومة[٢]، والحكومة: أَن يُقَوَّم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به. ثم يُقَوَّم وهي به قد برئت، فما نقص من القيمة فله مثل نسبته من الدية[٣]، كأَن كان[٤] قيمته عبداً سليماً ستين. وقيمته بالجناية خمسين ففيه سدس ديته. إِلا أَن تكون الحكومة في محل له مقدَّر فلا يبلغ بها المقدَّر[٥].

(١) أي في كل من هذه العظام المذكورة وهي الضلع والترقوتان والزندان والساعد والعضد والفخذ والساق بعيران؛ لما روى سعيد بن عمرو عن شعيب: أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر في أحد الزندين إذا كسر فكتب إليه عمر: أن فيه بعيرين وإذا كسر الزندان ففيهما أربعة من الإِبل. ولم يظهر له مخالف من الصحابة فكان إجماعاً.

(٢) لأنه لم يرد فيه تقدير.

(٣) هذا تعريف الحكومة.

(٤) هذا مثال للحكومة.

(٥) كشجة دون الموضحة فلا يبلغ بحكومتها دية الموضحة.

باب العاقِلة وما تحمله(١)

عاقلة الإِنسان عَصَباته(٢) كلهم من النسب والولاء(٣) قريبهم وبعيدهم(٤) حاضرهم وغائبهم(٥). حتى عمودي نسبه(٦).

---

(١) أي بيان العاقلة وبيان ما يجب عليها حمله من الديات، وبيان ما يوجب الكفارة من أنواع القتل.

(٢) أي ذكور عصباته، سموا بذلك؛ لأنهم يعقلون عنه. أي يتحملون عنه العقل وهو الدية، وسميت الدية عقلاً؛ لأن الإبل تُعقل بفناء أولياء المقتول. وقيل لأنها تَعقل ألسنة أولياء المقتول.

(٣) كالمعتق وأبنائه.

(٤) لأنهم عصبة يرثون المال إذا لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب لقضاء رسول الله ﷺ بالدية على العصبة وإن لم يرثوا.

(٥) لاستوائهم في التعصيب فيستوون في التحمل.

(٦) وهم آباء الجاني وإن علوا وأبناؤه وإن نزلوا. ودليل تحمل العاقلة للدية حديث أبي هريرة رضي الله عنه: (قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتاً بغُرة عبد أو أمة. ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ أن ميراثها لزوجها وبنيها، وأن العقل على عصبتها)(١) فدل الحديث على أن دية الخطأ على العاقلة، وأجمع العلماء على ذلك.

---

(١) متفق عليه.

ولا[1] عَقْل على رقيق[2] وغير مكلف[3] ولا فقير[4] ولا أُنثى[5] ولا مخالف لـدين الجـاني[6]. ولا تحمـل[7] العاقلـة عمـداً محـضاً[8] ولا عبـداً[9] ولا صلحاً[10] ولا اعترافاً لم تصدِّقه به[11] ولا ما دون ثلث الدية التامة[12].

---

(١) شرع في بيان من لا عقل عليهم من أقارب الجاني.

(٢) لأنه لا يملك ولو ملك فملكه ضعيف.

(٣) كصغير ومجنون؛ لأنهما ليسا من أهل النصرة، والحمل إنما هو للتناصر.

(٤) وهو من لا يملك نصاب زكاة عند حلول الحول فاضلاً عنه؛ لأنه ليس من أهل المواساة.

(٥) لأنها ليست من أهل النصرة.

(٦) فلا يعقل يهودي عن نصراني مثلاً؛ لفوات المعاضدة والمناصرة.

(٧) هذا شروع في بيان ما لا تتحمله العاقلة من الديات.

(٨) أي لا تحمل دية جناية العمد؛ لأن العامد غير معذور فلا يستحق المواساة.

(٩) أي قيمة عبد قتله الجاني أو قطع طرفه؛ لأنه مال والعاقلة لا تحمل بدل الأموال المتلفة.

(١٠) وذلك بأن يُدَّعى عليه ويصالح عن ذلك بمال؛ لأنه ثبت عليه بفعله واختياره فلم تحمله العاقلة.

(١١) بأن يقر على نفسه بجناية وتنكرها العاقلة؛ لأنه لا يُقبل إقراره على غيره؛ ولأنه متهم.

(١٢) وهي دية الذكر الحر المسلم، والدليل على عدم تحمل العاقلة في هذه المسائل ما رواه ابن عباس مرفوعاً: (لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا=

فصل[١]: من قتل نفساً[٢] محرَّمةً[٣] خطأً[٤]

=اعترافاً)[١]. وروي عنه ذلك موقوفاً عليه، ولقضاء عمر رضي الله عنه (أنها لا تحمل شيئاً حتى يبلغ عقل المأمومة)[٢]؛ ولأن ما دون ثلث الدية التامة قليل يمكن الجاني تحمله.

فائدة : الحكمة في وجوب تحمل العاقلة لدية الخطأ -والله أعلم-؛ لأن إيجاب الدية في مال المخطئ مع كثرة وقوع الخطإ فيه ضرر عظيم من غير ذنب تعمده، ولا بد من إيجاب بدل المقتول نظراً لاحترام النفس الذاهبة وعصمتها فالشارع أوجب على من عليهم نصرة الجاني أن يعينوه على ذلك كإيجاب النفقات وفكاك الأسير، وهذا من محاسن الشريعة الإسلامية وكمالها.

(١) في بيان وجوب كفارة القتل، سميت بذلك من الكفر - بفتح الكاف - وهو الستر؛ لأنها تستر الذنب وتغطيه.

(٢) بأن استقل في قتلها أو شارك فيه.

(٣) يخرج بذلك النفس غير المحرم قتلها كالباغي والمقتول قصاصاً أو حداً أو قتله دفعاً عن نفسه فلا كفارة.

(٤) أو شبه عمد يخرج بذلك القتل العمد.

---

(١) وروى الدارقطني والبيهقي عن عمر رضي الله عنه قال: (العمد والعبد والصلح والاعتراف لا تعقله العاقلة).

(٢) وأخرج البيهقي عن زيد بن ثابت قال: (لا تعقل العاقلة ولا يعمها العقل إلا في ثلث الدية فصاعداً).

مباشرة[١] أَو تسبباً[٢] فعليه[٣] الكفارة[٤].

---

(١) أي سواء قتله منفرداً مباشرة أو تسبباً. أو شارك في قتله مباشرة أو تسبباً.

(٢) كأن يحفر بئراً لا يجوز له حفرها، أو يضع حجراً لا يجوز له وضعه فيترتب على ذلك وفاة شخص.

(٣) أي على القاتل في تلك الأحوال المذكورة.

(٤) وهي عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾- إلى قوله -﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ﴾[١] وهذا بإجماع المسلمين إذا كان القتل خطأ.

فائدة: الحكمة – والله أعلم- في وجوب الكفارة في قتل الخطأ؛ لأن النفس الذاهبة معصومة محرَّمة؛ لكون الجناية لا تخلو من تفريط من الجاني فيكون إيجاب الكفارة لثلاثة أمور:

١- نظراً لاحترام النفس الذاهبة وعصمتها.

٢- لكون القتل لا يخلو من تفريط من القاتل.

٣- ولئلا يخلو القاتل من تحمل شيء حيث لم يحمل الدية وإنما حملتها عنه العاقلة، والله أعلم.

---

(١) الآية (٩٢) من سورة النساء.

باب القَسامة(١)

وهي أَيمان مكررة في دعوى قتل معصوم(٢). ومن شرطها

---

(١) وهي لغة اسم مصدر من أقسم بمعنى حلف.

(٢) هذا تعريفها شرعاً، وقوله: معصوم يخرج به غير معصوم الدم كالمرتد، ودليلها ماروى مسلم وأحمد أن النبي ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية. وقضى بها رسول الله ﷺ بين ناس من الأنصار في قتيل ادعوه على اليهود. ففي الصحيحين عن سهل بن أبي حثمة: (أن عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود خرجا إلى خيبر فأتى محيصة إلى عبدالله بن سهل وهو يتشحَّط في دمه. فأتى يهود فقال: أنتم قتلتموه، فقالوا: لا، فقال رسول الله ﷺ : (أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم) فدل ذلك على مشروعية القسامة، وأنها أصل مستقل بنفسه وقاعدة من قواعد الأحكام تخصص بها الأدلة العامة. فتشرع إذا وُجد قتيل ولم يُعلم قاتله وادعي على شخص بينه وبينه عداوة أنه قتله ولها شروط عشرة: وهي على سبيل الإِجمال.

أولاً: اللوث.

ثانياً: تكليف مدعىً عليه.

ثالثاً: إمكان القتل منه.

رابعاً: وصف القتل في الدعوى.

خامساً: طلب جميع ورثة القتيل.

سادساً: اتفاقهم على الدعوى.

سابعاً: اتفاقهم على القتل. =

اللوث(١) **وهي العداوة الظاهرة كالقبائل التي يطلب بعضها بعضاً بالثأْر**(٢)**. فمن ادُّعِيَ عليه القتل من غير لوثٍ حلف يميناً واحدة وبرئ**(٣)**. ويبُدأُ بأَيمان الرجال من ورثة الدم**(٤) **فيحلفون خمسين**

= **ثامناً**: اتفاقهم على عين القاتل.

تاسعاً: أن يكون فيهم ذكور مكلفين.

عاشراً: أن يدَّعوا على واحد معين.

(١) من التلوث وهو التلطخ، والمراد به هنا ما بينه المصنف بأنه العداوة.

(٢) أي بالدماء والحروب كما بين الأنصار وأهل خيبر وما بين أحياء العرب. وهذا هو الشرط الأول، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية: أن اللوث ما يغلب على الظن صحة الدعوى من عداوة وغيرها من القرائن.

(٣) حيث لا بينة للمدعي كسائر الدعاوى فإن المدعى عليه يحلف ويبرأ، فكذا دعوى القتل من غير لوث؛ لعموم قوله ﷺ: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)(١).

(٤) أي يُبدأُ في القسامة بأيمان الرجال لا النساء ولا غير المكلفين من ورثة الدم دون غيرهم.

---

(١) رواه الترمذي.

يميناً[١]. فإِن نكل الورثة[٢] أَو كانوا نساءً[٣] حلف المدعى عليه خمسين يميناً وبرىء[٤].

(١) توزع بينهم بقدر إرثهم بالفرض أو التعصيب.

(٢) أي امتنعوا من الحلف خمسين يميناً أو عن بعضها.

(٣) أي كان الورثة كلهم نساء.

(٤) إن رضي الورثة بأيمان مدعى عليه، فإن لم يرضوا فدى الإِمام القتيل من بيت المال.

كتاب الحدود(١)

لا يجب الحد إلا على بالغ عاقل(٢) ملتزم(٣) عالم بالتحريم(٤). فيقيمه الإمام أَو نائبه(٥) في غير مسجد(٦). ويُضرب الرجل في الحدِّ

---

(١) الحدود جمع حد وهو لغة: المنع، وشرعاً: عقوبة مقدرة شرعاً على معصية لتمنع من الوقوع في مثلها، والحكمة في مشروعيتها: أنها تزجر الناس عن فعل الجرائم، وتطهرهم من المآثم، فهي من أعظم مصالح العباد عاجلاً وآجلاً. وموجبات الحد هي: الزنا، والسرقة وقطع الطريق، وشرب الخمر، والردة، والقذف.

(٢) لأن من ليس كذلك فهو غير مكلف بالعبادة فالحد من باب أولى. ولقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاثة)(١) وذكر منهم الصغير والمجنون.

(٣) أي ملتزم لأحكام المسلمين، يخرج بذلك الكافر الحربي والمستأمن؛ لأنه غير ملتزم بأحكام الإِسلام.

(٤) فلا حد على من جهل التحريم؛ لقول عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم: (لا حد إلا على من علمه) ولم يعلم لهم مخالف.

(٥) أي يتولى إقامة الحد إمام المسلمين أو من ينيبه إمام المسلمين؛ لأن النبي ﷺ كان يقيم الحدود ثم خلفاؤه من بعده، وكان ﷺ أحياناً ينيب من يقيم الحد؛ ولأجل أمن الحيف في استيفائه.

(٦) أي تقام الحدود في كل مكان سوى المساجد فلا تجوز إقامة الحدود فيها، =

---

(١) رواه أهل السنن.

قائماً[١] بسوط لا جديد ولا خلق[٢]. ولا يمد ولا يربط ولا يجرد[٣] بل يكون عليه قميص أو قميصان[٤]. ولا يبالَغ بضربه بحيث يشق الجلد[٥]. ويُفرَّق الضرب على بدنه[٦]. ويُتَّقَى الرأس الوجه والفرج والمقاتل[٧]. والمرأَة كالرجل فيه[٨] إلا أَنها تُضرَب

= لحديث حكيم بن حزام: أن رسول الله ﷺ (نهى أن يستقاد في المسجد)[١].

(١) لأن ذلك وسيلة إلى إعطاء كل عضو حظه من الضرب.

(٢) أي يضرب بسوط متوسط بين ذلك؛ لأن الجديد يجرحه والخلق لا يؤلمه.

(٣) أي لا يمد المحدود على الأرض ولا يربط في رجله أو غيرها ولا يجرد من ثيابه؛ لقول ابن مسعود رضي الله عنه: (ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد)[٢].

(٤) صيانة له عن التجريد؛ ولأن ذلك لا يمنع ألم الضرب. وقد يكون محتاجاً إليهما لاتقاء البرد.

(٥) لأن المقصود تأديبه، والمبالغة التي تجرحه قد تؤدي إلى إهلاكه.

(٦) ليأخذ كل عضو حظه من الألم؛ ولأن توالي الضرب على محل واحد يخشى منه الضرر.

(٧) لأن ضربه على شيء من هذه المواضع قد يؤدي إلى قتله أو ذهاب منفعته.

(٨) أي فيما ذكر من اتقاء الرأس والوجه والفرج والبطن والمقاتل. وكونه بسوط متوسط وعدم المد والربط ... إلخ.

---

(١) رواه أحمد وأبوداود.

(٢) رواه الطبراني.

جالسة[١] وتُشَد عليها ثيابها وتمسك يداها لئلا تنكشف[٢]. وأَشد الجلد جلد الزنا ثم القذف ثم الشرب ثم التعزير[٣]. ومن مات في حدٍّ فالحقُّ قَتَله[٤]. ولا يُحْفَر للمرجوم في الزنا[٥].

---

(١) أي بخلاف الرجل فإنه يضرب قائماً كما سبق؛ لقول علي رضي الله عنه: تضرب المرأة جالسة والرجل قائماً.

(٢) لأن المرأة عورة وذلك أستر لها.

(٣) لأن الله خص الزنا بمزيد تأكيد حيث يقول: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ﴾[١]. وما دونه أخف منه في العدد فيكون أخف في الصفة.

(٤) ولا شيء على من أقام عليه الحد؛ لأنه أتى به على الوجه المشروع.

(٥) لأن النبي ﷺ لم يفعله للجهنية واليهوديين لما حدّهم.

---

(١) الآية (٢) من سورة النور.

باب حد الزنا(١)

إِذا زنى المحصن رُجم حتى الموت(٢). والمحصن من وطئ امرأَته المسلمة أَو الذمية في نكاح صحيح. وهما بالغان عاقلان حُران(٣). فإِن اختل شرط منها في أَحدهما فلا إِحصان لواحد منهما(٤). وإِذا زنى الحر غير المحصن جلد مائة جلدة(٥) وغُرِّب

---

(١) الزنا: فعل الفاحشة في قبل أو دبر، وهو حرام بالكتاب والسنة والإِجماع، ومن أكبر الذنوب بعد الشرك والقتل؛ لما فيه من اختلاط الأنساب وهلاك الحرث والنسل، ولذلك كانت عقوبته شديدة في الدنيا والآخرة. ففي الدنيا فيه الحد الصارم بالرجم أو الجلد والتغريب، وفي الآخرة فيه الوعيد الشديد.

(٢) لأمره ﷺ بذلك وفعله وذلك ثابت بالتواتر عنه ﷺ ومجمع عليه بين علماء الأمة.

(٣) هذا تعريف المحصن وهو يتضمن أموراً ثلاثة:

الأول: حصول الوطء منه في القبل.

الثاني: أن يكون الوطء في نكاح صحيح.

الثالث: الكمال في كل من الزوجين بأن يكون كل منهما بالغاً عاقلاً حراً.

(٤) فلا يجب عليه حد المحصن وهو الرجم، وإنما يجب عليه الجلد.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾(١).

---

(١) الآية (٢) من سورة النور.

عاماً(١) ولو امرأة(٢). والرقيق خمسين جلدة(٣) ولا يُغَرَّب(٤). وحد لوطي كزان(٥). ولا يجب الحد(٦) إلا بثلاثة شروط أحدها: تغييب

---

(١) أي: ويجب مع الجلد تغريبه عن البلد مدة عام؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أن النبي ﷺ ضرب وغَرَّب وأن أبا بكر ضرب وغَرَّب وأن عمر ضرب وغَرَّب)[1].

(٢) أي فتغرب مع محرم.

(٣) أي يجلد الرقيق إذا زنى خمسين جلدة؛ لقوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾[2] والعذاب المذكور في القرآن مائة جلدة لا غير. فدلت على أن الرقيق؛ إذا زنى يجلد خمسين جلدة.

(٤) أي الرقيق. لأن التغريب إضرار بسيده.

(٥) اللوطي: هو الذي يعمل عمل قوم لوط. وحدُّه فاعلاً أو مفعولاً به كحد الزاني، إن كان محصناً رُجم وإن كان غير محصن جلد مائة جلدة وغُرب عاماً، وهذا رواية عن أحمد، والصحيح أن حدّه القتل محصناً أو غير محصن، الفاعل والمفعول به، وهذا الذي عليه الصحابة فإنهم أجمعوا على قتله وإنما اختلفوا في صفة قتله.

(٦) أي حد الزنا رجماً كان أو جلداً.

---

(١) رواه الترمذي.

(٢) الآية (٢٥) من سورة النساء.

حشفته الأَصلية كلها في قبل أَو دبر أَصليين[١] حراماً محضاً[٢].

الثاني: انتفاءُ الشبهة[٣]. فلا يحد بوطء أَمة له فيها شِرْكٌ أَو لولده. أَو وطئ امرأَة ظنها زوجته أَو سُرِّيته، أَو في نكاح باطل اعتقد صحته. أَو نكاح أَو مِلْكٍ مختلف فيه ونحوه. أَو أُكرهت المرأَة على الزنا[٤].

الثالث[٥]: ثبوت الزنا[٦]، ولا يثبت إِلا بأَحد أَمرين: أَحدهما أَن يُقِرَّ به[٧]

---

(١) يخرج بذلك الحشفة الزائدة والقبل والدبر الزائدين وتغييب بعض الحشفة الأصلية ويخرج بذلك المباشرة دون الفرج.

(٢) أي خالياً عن الشبهة التي بينها في الشرط الثاني.

(٣) لقوله ﷺ: (إدرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم)[١].

(٤) لوجود الشبهة القوية في هذه الصور المذكورة، والنكاح الباطل هو المجمع على بطلانه كنكاح الخامسة.

(٥) أي من شروط وجوب حد الزنا.

(٦) لأن مجرد التهمة لا يكفي، بل لا بد من تحقق وقوعه.

(٧) أي يقر بالزنا وهو مكلف؛ لأن غير المكلف مرفوع عنه القلم.

---

(١) رواه البيهقي وغيره.

أَربع مرات[١] في مجلس أَو مجالس[٢] ويصرح بذكر حقيقة الوطء ولا ينزع عن إِقراره حتى يتم عليه الحد[٣]. الثاني: أَن يشهد عليه في مجلس واحد بزنا واحد يصفونه أَربعة ممن تقبل شهادتهم فيه[٤]

---

(١) لحديث ماعز بن مالك فإنه اعترف عند النبي ﷺ أربع مرات، الأولى ثم الثانية ثم الثالثة. فقيل له: إنك إن اعترفت عنده الرابعة رجمك فاعترف فأمر برجمه.

(٢) أي سواء كانت الأربع في مجلس واحد أو وقعت في عدة مجالس.

(٣) أي يعتبر لصحة الإِقرار بالزنا أربعة أمور:

أولاً: كون المقر مكلفاً.

ثانياً: أن يقر به أربع مرات.

ثالثاً: أن يصرح بذكر حقيقة الوطء.

رابعاً: أن لا يرجع عن إقراره حتى يتم عليه الحد.

(٤) أي يعتبر لصحة الشهادة بالزنا سبعة أمور:

الأول : أن يكونوا رجالاً.

الثاني: أن يكونوا أربعة.

الثالث: أن يكونوا أحراراً.

الرابع: أن يكونوا عدولاً.

الخامس: أن يصفوا الزنا.

السادس: مجيئهم في مجلس واحد سواء أتوا جميعاً أو متفرقين. =

سواء أَتوا الحاكم جملة أَو متفرقين[١]. وإِن حملت امرأَة لا زوج لها ولا سيد لم تحد بمجرد ذلك[٢].

= السابع: ألا يكون فيهم من به مانع من عمى أو كونه زوجاً للمشهود عليها؛ لقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ﴾[١]. وقوله تعالى: ﴿ لَوْلَا جَاءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ﴾[٢].

(١) بأن جاءوا واحداً بعد واحد، فهذا لا يمنع قبول شهادتهم إذا لم يقم الحاكم قبل تكاملهم.

(٢) أي بمجرد الحمل من غير ثبوت الزنا عليها بإقرار أو شهود؛ لأن حملها يحتمل أن يكون من وطء إكراه أو شبهة، وعن الإِمام أحمد أنها تحد إن لم تدع شبهة، واختار ذلك شيخ الإِسلام ابن تيمية. وقال: هو المأثور عن الخلفاء الراشدين. وهو الأشبه بالأصول الشرعية ومذهب أهل المدينة فإن الاحتمالات الباردة لا يلتفت إليها.

---

(١) الآية (٤) من سورة النور.

(٢) الآية (١٣) من سورة النور.

باب حد القذف(١)

إذا قذف المكلف(٢) محصناً جُلِد ثمانين جلدة إن كان حراً(٣). وإِن كان عبداً أَربعين(٤). والمعتق بعضه بحسابه(٥). وقذف غير

(١) القذف في اللغة معناه: الرمي بقوة، وفي الاصطلاح: هو الرمي بزنا أو لواط، وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾(١). الآية، وقال النبي ﷺ: (اجتنبوا السبع الموبقات) وعدَّ منها القذف وأجمع المسلمون على تحريمه وعدُّوه من الكبائر.

(٢) وهو البالغ العاقل.

(٣) أي إن كان القاذف حراً؛ لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾(١).

(٤) أي وإن كان القاذف عبداً جُلِد أربعين جلدة كما تقدم في الزنا أنه على النصف من الحر.

(٥) أي وإن كان القاذف عبداً معتقاً بعضه جلد بحساب ما عتق منه كالحر وما بقي كالعبد، فمن نصفه حر يجلد ستين جلدة.

فائدة: يشترط لوجوب الحد بالقذف سبعة شروط:

الأول: أن يكون القاذف مكلفاً.

الثاني: أن يكون مختاراً. =

(١) الآية (٤) من سورة النور.

المحصن(١) يوجب التعزير(٢). وهو حق للمقذوف(٣) والمحصن هنا(٤): الحر المسلم العاقل العفيف(٥) الملتزم الذي يُجامِعُ مثلُه(٦). ولا يشترط بلوغه(٧).

الثالث: أن لا يكون والداً للمقذوف.

الرابع: أن يكون المقذوف محصناً.

الخامس: أن يتصور منه وقوع الزنا.

السادس: أن يطالب المقذوف بالحد.

السابع: أن يقذفه بالزنا الموجب للحد.

(١) من نحو مشرك وذمي وقن والمسلم غير العفيف أو من ليس ببالغ.

(٢) أي التأديب ردعاً له عن تناول الأعراض.

(٣) أي حد القذف حق للمقذوف يسقط بعفوه ولا يجب إلا بطلبه كالقود.

(٤) أي والمراد بالمحصن في باب القذف. بخلاف المحصن في باب الزنا.

(٥) أي العفيف عن الزنا.

(٦) فتحصل أن المحصن في باب القذف من كان فيه خمسة شروط: الحرية، والإِسلام، والعقل، والعفاف، وأن يُجامِع مثله. وأما قوله: (الملتزم) فغير وجيه؛ لأنه يكفي عنه قوله: (المسلم) وقوله: (الذي يُجامِع مثله) أي كابن عشر وبنت تسع.

(٧) هذا على رواية عن الإِمام أحمد فيكفي كونه يُجامِعُ مثلُه كابن عشر وبنت تسع، والرواية الثانية: يشترط بلوغه.

وصريح القذف[١] يازاني يا لوطي[٢] ونحوه. وكنايته: يا قحبة. يا فاجرة. يا خبيثة. فضحت زوجك أَو نكست رأسه. أَو جعلت له قروناً[٣] ونحوه، وإن فسره بغير القذف قُبل[٤] وإن قذف أَهل بلد أَو جماعة لا يتصور منهم الزنا عادة عُزِّر[٥]. ويسقط حد القذف بالعفو[٦] ولا يُستوفى بدون الطلب[٧].

---

(١) ألفاظ القذف قسمان: ألفاظ صريحة وألفاظ كناية، فالصريح ما لا يحتمل غير الزنا. والكناية ما تحتمله وتحتمل غيره.

(٢) لأن اللوطي في العرف من يأتي الذكور.

(٣) نكست رأسه أي حياءً من الناس. وجعلت له قروناً أي أولاداً من غيره.

(٤) أي قبل تفسيره؛ لأن هذه الألفاظ تحتمل غير الزنا. لكن يعزر لارتكابه المعصية.

(٥) أي أُدِّب ولا يحد؛ لأنه إذا كان لا يتصور وقوع الزنا من المقذوفين لكثرتهم واستحالة تواطئهم عليه عُلم كذبه.

(٦) أي عفو المقذوف عن القاذف.

(٧) أي لا يُستوفى حد القذف إلا بطلب المقذوف باستيفائه؛ لأنه حقه.

باب حد المسكر (١)

كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام(٢). وهو خمر من أي شيءٍ كان(٣). ولا يباح شربه(٤) لِلَذَّةٍ ولا لتداوٍ(٥) ولا عطش(٦) ولا غيره(٧). إِلا لدفع لُقْمة غَصَّ بها ولم يحضره غيره(٨). وإِذا شربه

---

(١) أي حد متناول المسكر، والمسكر هو الذي ينشأ عنه السكر. وهو اختلاط العقل.

(٢) لقوله ﷺ: (ما أسكر كثيره فقليله حرام)(١).

(٣) أي سواء كان من عصير العنب أو من غيره؛ لقوله ﷺ: (كل مسكر خمر وكل خمر حرام)(٢).

(٤) أي شرب ما أسكر كثيره.

(٥) لقوله ﷺ: (إنه ليس بدواء ولكنه داء) رواه مسلم.

(٦) لأنه لا يحصل به ري يدفع العطش، بل فيه من الحرارة ما يزيد العطش.

(٧) أي لا يجوز شربه لما ذكر ولا لغيره من الأغراض.

(٨) أي غير الخمر إذا خاف تلفاً بالغصة؛ لأنه حينئذٍ مضطر فيجوز له تناول الخمر لدفع الغصة.

---

(١) رواه أبو داود.

(٢) رواه أحمد وأبو داود.

المسلم مختاراً عالماً أَن كثيره يسكر فعليه الحد[١]: ثمانون جلدة[٢] مع الحرية[٣]، وأَربعون مع الرِّق[٤].

---

(١) أي وجب إقامة الحد عليه بالجلد إذا توفرت هذه الشروط:

الأول: أن يكون مسلماً.

الثاني: أن يشربه مختاراً لا مكرهاً.

الثالث: أن يكون عالماً أنه خمر، وسواء شربه خالصاً أو مخلوطاً مع غيره ولم يستهلك فيه.

(٢) لأن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة في حد الخمر، فقال عبد الرحمن بن عوف: (اجعله كأخف الحدود ثمانين، فضرب عمر ثمانين وكتب به إلى خالد بن الوليد وأبي عبيدة في الشام)[١] وأجمع على ذلك الصحابة رضي الله عنهم.

(٣) أي إذا كان الشارب حراً.

(٤) أي وإن كان الشارب رقيقاً جلد أربعين جلدة؛ للإجماع على أن الرقيق على النصف من حد الحر.

---

(١) رواه الدار قطني وغيره.

باب التعزير[(١)]

وهو التأْديب وهو واجب في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة[(٢)]. كاستمتاع لا حَدَّ فيه[(٣)]. وسرقةٍ لا قَطْع فيها[(٤)]. وجناية لا قود فيها[(٥)]. وإِتيان المرأَة المرأَةِ[(٦)] والقذف بغير

---

(١) التعزير لغة: المنع، ومنه التعزير بمعنى النصرة؛ لأنه يمنع المعادي من الإِيذاء. والتعزير اصطلاحاً: هو التأديب؛ لأنه يمنع مما لا يجوز فعله، ولما ذكر المصنف رحمه الله العقوبات المقدَّرة، ذكر العقوبات غير المقدَّرة وتُسمى بالتعزير. والتعزير يختلف باختلاف الجرائم وحال المذنب، فمنه ما يكون بالتوبيخ والزجر بالكلام، ومنه ما يكون بالحبس، ومنه ما يكون بالنفي من الوطن، ومنه ما يكون بالضرب.

(٢) هذا بيان للجريمة التي يشرع فيها التعزير، وهي كل معصية لم يحدد الشارع فيها عقوبة ولم يوجب فيها كفارة على الفاعل. فإذا رأى الإِمام المصلحة في التعزير فَعَله.

(٣) أي استمتاع محرم لم يصل إلى الزنا كالمباشرة دون الفرج.

(٤) أي لم تتوفر فيها شروط وجوب قطع اليد، مثل كون المسروق لم يبلغ نصاباً أو لم يكن من حرز.

(٥) أي جناية على شخص لا تتوفر فيها شروط القصاص كالصفع واللطم.

(٦) وهو ما يسمى بالمساحقة؛ لأن ذلك محرم.

الزنا[١] ونحوه. ولا يزاد في التعزير على عشر جلدات[٢]. ومن استمنى بيده من غير حاجة عُزِّر[٣].

---

(١) كأن يشتمه أو يقول: يا حمار أو يا كلب أو غير ذلك من الألفاظ البذيئة.

(٢) لحديث أبي بردة مرفوعاً: (لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله)[١]. وعدم الزيادة على عشرة الأسواط في التعزير هو أحد أقوال أهل العلم. والقول الثاني وهو رواية عن أحمد تجوز الزيادة وهو مذهب مالك والشافعي فيعزر بحسب المصلحة وعلى قدر الجريمة، واختاره الشيخ تقي الدين ابن تيمية – رحمه الله – وأجابوا عن الحديث السابق بأن معنى (حد) أي معصية لله، فيكون معناه: أن التأديب على قسمين: قسم على غير معصية وهذا هو الذي لا تجوز الزيادة فيه على عشرة أسواط، كتأديب الوالد لولده والزوج لزوجته. والقسم الثاني: تأديب على معصية فهذا تجوز الزيادة فيه بحسب المصلحة.

(٣) وهو ما يسمى بالعادة السرية فيعزر من فعله؛ لأنه معصية لله. وقوله: من غير حاجة، أما إذا فعله لحاجة كخوفه من الزنا فلا شيء عليه إذا كان لا يقدر على التزوج. هذا أحد القولين في المسألة. والقول الثاني: لا يجوز الاستمناء مطلقاً.

---

(١) متفق عليه.

باب القطع في السرقة[(١)]

إِذا أَخذ الملتزم[(٢)] نصاباً من حرز مثله من مالٍ معصومٍ[(٣)] لا شبهة له[(٤)] فيه على وجه الاختفاء قُطِع[(٥)]. فلا قطع على منتهب[(٦)]

---

(١) أي بيان حكم وشروط قطع اليد في السرقة، والسرقة هي: أخذُ مال على وجه الاختفاء من مالكه أو نائبه من حرز مثله. ووجوب قطع يد السارق ثابت بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين، والحكمة فيه صيانة أموال المسلمين واحترامها.

(٢) الملتزم هو المسلم أو الذمي، سمي بذلك؛ لأنه ملتزم بأحكام الإِسلام، بخلاف المستأمن ونحوه.

(٣) أي محرم الدم والمال، بخلاف الكافر الحربي فليس بمعصوم.

(٤) مما يأتي بيانه من الشبه التي تمنع القطع.

(٥) أي إذا توفرت فيه الشروط وهي إجمالاً: التكليف والنصاب والحرز وكون المال محترماً لا شبهة له فيه، وثبوت السرقة بشهادة أو إقرار، ومطالبة المسروق منه، وسيأتي تفصيل هذه الشروط، فإذا توفرت وجب قطع يد السارق، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[(١)] ولحديث عائشة رضي الله عنها: (تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً)[(٢)].

(٦) وهو الذي يأخذ المال على وجه الغنيمة بالغلبة والقهر.

---

(١) الآية (٣٨) من سورة المائدة.

(٢) متفق عليه.

ولا مختلس[(١)] ولا غاصب ولا خائن في وديعة أَو عارية أَو غيرها[(٢)]. ويُقطع الطَّرَّار الذي يَبُطُّ الجيب أَو غيره ويأْخذ منه[(٣)]. ويشترط[(٤)] أَن يكون المسروق مالاً محترماً[(٥)] فلا قطع بسرقة آلة لهوٍ ولا محرمٍ كالخمر[(٦)].

(١) وهو الذي يخطف الشيء ويمرُّ به من غير غلبة.

(٢) لأن ذلك ليس بسرقة، والخائن هو آخذ المال من مالكه مع إظهاره له النصيحة والحفظ وهو ليس كذلك، فلا قطع على هؤلاء؛ لأنه يمكن التحرز منهم، بخلاف السارق فلا يمكن التحرز منه؛ لأنه ينقب الدور ويهتك الحرز، وعدم القطع لجاحد العارية هو قول الجمهور، والصحيح أنه يقطع؛ لقول ابن عمر: (كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحده فأمر النبي ﷺ بقطع يدها)[(١)].

(٣) أي من الجيب أو يأخذ المال بعد سقوطه منه؛ لأن ذلك سرقة من حرز.

(٤) أي يشترط لوجوب القطع في السرقة سبعة شروط قد بيناها إجمالاً فيما سبق وهذا تفصيلها.

(٥) لأن ما ليس بمال لا حرمة له، وما ليس بمحترم كمال الحربي يجوز أخذه بكل حال وجواز أخذه ينفي القطع.

(٦) لأن هذه ليست أموالاً. بل هي محرمات لا احترام لها. بل يجب إتلافها والقضاء عليها.

---

(١) رواه أحمد والنسائي وأبو داود. ورواه مسلم عن عائشة.

ويشترط أَن يكون نِصَاباً(١) وهو ثلاثة دراهم(٢) أَو ربع دينار(٣) أَو عَرَضٌ قيمته كأحدهما(٤). وإِن نقصت قيمة المسروق(٥) أَو مَلَكها السارق(٦) لم يسقط القطع(٧). وتعتبر

(١) هذا هو الشرط الثاني. وهو بلوغ المسروق حد النصاب، أي المقدار المحدد شرعاً لوجود القطع.

(٢) أي دراهم إسلامية وزن الواحد منها نصف مثقال وخُمُسَه.

(٣) أي دينار إسلامي وزنه مثقال من الذهب.

(٤) أي: أو يكون المسروق سلعة تبلغ قيمتها ثلاثة دراهم أو ربع دينار فلا قطع فيما دون ذلك؛ لقوله ﷺ: (لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فصاعداً)(١) وكان ربع الدينار يومئذٍ ثلاثة دراهم والدينار اثنا عشر درهماً(٢).

(٥) بعد إخراجه لم يسقط القطع، والمراد ما ليس بذهب ولا فضة. لأن النقصان وجد في العين بعد سرقتها فلم يمنع القطع.

(٦) أي ملك العين المسروقة ببيع أو هبة أو غيرهما.

(٧) إذا كان ذلك بعد الترافع إلى الحاكم؛ لقول النبي ﷺ لصفوان لما قال: ردائي عليه صدقة: (هلاَّ كان ذلك قبل أن تأتيني به)(٣).

---

(١) رواه أحمد ومسلم وغيرهما.

(٢) رواه أحمد.

(٣) رواه أبو داود والنسائي.

قيمتها[١] وقت إِخراجها من الحرز[٢] فلو ذبح فيه كبشاً أو شق فيه ثوباً فنقصت قيمته عن نصاب ثم أخرجه[٣]، أو أتلف فيه المال لم يُقطع[٤]. وأَن يخرجه من الحرز[٥]، فإِن سرقه من غير حرز فلا قَطْع[٦]. وحرز المال ما العادة حفظه فيه[٧]. ويختلف باختلاف الأَموال والبلدان وعدل السلطان وجوره وقوته وضعفه[٨]. فحرز الأَموال والجواهر والقماش في الدور والدكاكين والعمران وراءَ

---

(١) أي قيمة العين المسروقة.

(٢) لأنه وقت السرقة التي وجب بها القطع، فاعتبرت القيمة وقته لا بعد الإِخراج.

(٣) أي في الحرز أي حصلت هذه الأشياء والمال داخل الحرز قبل إخراجه منه ثم أخرجه منه لم يقطع؛ لعدم كمال النصاب.

(٤) إذا أُتْلف المال في الحرز فإنه لم يخرج منه شيئاً، فلا قطع إذاً.

(٥) هذا هو الشرط الثالث.

(٦) لفوات شرط القطع وهو أن تكون السرقة من حرز.

(٧) لأنه لم يَرِد تحديده من الشارع فَيُرجع في تحديده إلى العرف والعادة.

(٨) لاختلاف الأحوال باختلاف المذكورات.

الأَبواب والأَغلاق الوثيقة(١). وحرز البَقْل وقدور الباقِلا ونحوهما وراءَ الشرائج إِذا كان في السوق حارس(٢). وحرز الحطب والخشب الحظائر(٣). وحرز المواشي الصِّيَر(٤) وحرزها في المرعى بالراعي ونظره إِليها(٥) غالباً. وأَن تنتفي الشبهة(٦). فلا يُقطع

(١) المراد بالأموال النقود، والمراد بالعمران الأبنية الحصينة، والمراد بالأغلاق الأقفال.

(٢) البقل: كل نبات اخضرت به الأرض. والباقلا بالتخفيف هو الفول. والشرائج: ما يعمل من قصب وسعف ونحوه يضم بعضه إلى بعض ويشد حتى يكون كالجدار، فهذه الأشياء حرزها بأمرين: الشرائج مع وجود الحارس لجريان العادة بذلك.

(٣) جمع حظيرة: ما يعمل للإبل والغنم من الشجر تأوي إليه.

(٤) جمع صيرة وهي حظيرة الغنم.

(٥) أي حرز المواشي في المرعى بوجود الراعي وكونها تحت نظره لم تغب عنه.

(٦) هذا هو الشرط الرابع وهو انتفاء الشبهة عن السارق بأن لا يكون هناك ما يدرأ عنه الحد من الأشياء التي يأتي ذكرها؛ لحديث: (ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم)(١).

(١) رواه الترمذي.

بالسرقة من مال أَبيه وإِن علا(١)**. ولا من ولده وإِن سفل**(٢)**. والأَب والأُم في هذا سواء**(٣)**. ويُقطع الأَخ**(٤) **وكل قريب بسرقته من مال قريبه**(٥)**. ولا يُقطع أَحد من الزوجين بسرقته من مال الآخر. ولو كان محرَّزاً عنه**(٦)**.**

---

(١) لأن نفقته تجب في ماله؛ ولأن بينهما قرابة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر فهذه شبهة.

(٢) لشبهة وجوب نفقته في ماله أيضاً؛ ولقوله ﷺ : (أنت ومالكُ لأبيك)(١).

(٣) في أن كلاً منهما لا يقطع في سرقته من مال ابنه ولا يقطع الابن بسرقته من مال أحدهما.

(٤) أي بسرقته من مال أخيه.

(٥) أي ويقطع كل قريب إذا سرق من مال قريبه غير ما سبق في حق الأبوين والولد؛ لأن القرابة هنا لا تمنع قبول الشهادة من أحدهما للآخر، فلم تمنع القطع؛ ولأن الآية والأحاديث تعم كل سارق خرج منها عمود النسب.

(٦) إذا كان مال أحد الزوجين غير محرز عن الآخر فلا قطع وفاقاً. فإن كان محرَّزاً ففيه الخلاف، وقد ذكر هنا أنه لا قطع أيضاً وهو المذهب، ودليله: أن عمر رضي الله عنه لما سرق غلام الحضرمي مرآة زوجته قال: لا قطع عليه، خادمكم أخذ متاعكم(٢)، فإذا لم يُقطع عبده بسرقته من مال زوجته فهو أولى.

---

(١) رواه ابن ماجه وأبو داود.

(٢) رواه سعيد بإسناد جيد.

وإِذا سرق عبد من مال سيده[١] أَو سيد من مال مكاتبه[٢]. أَو مسلم من بيت المال[٣] أَو من غنيمة لم تُخمَّس[٤] أَو فقير من غَلَّة وَقْفٍ على الفقراء[٥] أَو شخص من مال فيه شركةٌ له أَو لأَحد مما لا يُقطع بالسرقة منه لم يُقطع[٦]. ولا يُقطع إِلا بشهادة عدلين. أَو إِقرار مرتين. ولا ينزع عن إِقراره حتى يُقطع[٧].

---

(١) فلا قطع عليه؛ لما سبق من قصة عمر، وجاء نحو ذلك عن ابن مسعود ولم يظهر لهما مخالف فكان إجماعاً.

(٢) أي لا قطْع على السيد إذا سرق من مال عبده الذي كاتبه؛ لأنه عبد ما بقي عليه درهم.

(٣) إذا سرق مسلم من بيت المال فلا قطع عليه؛ لأن له في بيت المال حقاً فيكون شبهة تمنع القطع.

(٤) أي أو سرق مسلم من غنيمة استولى عليها المسلمون في الجهاد ولم يخرج خمسها لم يقطع؛ لأن لبيت المال فيها حقاً وهو له حق في بيت المال. فكما لو سرق من مال له فيه شركة.

(٥) أي فلا قطع إذا سرق منها؛ لدخوله في الفقراء فهو شريك.

(٦) أي إذا سرق شخص من مال مشتَرك بينه وبين غيره، أو مشترَك بين أحد عمودي نسبه وزوجه ومكاتبه وبين غيره فلا قطع للشبهة.

(٧) هذا هو الشرط الخامس من شروط وجوب القطع وهو ثبوت السرقة بالبينة أو الإِقرار. ويشترط في البينة: =

وأَن يُطالِب المسروق منه بماله[١]. وإِذا وجب القطع[٢] قُطعت يده اليمنى[٣] من مِفصل الكفِّ[٤]

= **أولاً** : أن تكون شهادة عدلين.

ثانياً: أن يصفا السرقة.

ثالثاً: أن تكون شهادتها بعد مطالبة المسروق.

رابعاً : أن يصفا الحرز وجنس النصاب.

ويشترط لصحة الإِقرار:

أولاً : أن يكون مرتين.

ثانياً: أن يصف السرقة في كل مرة.

ثالثاً: أن لا يرجع عن إقراره حتى يتم القطع.

(١) هذا هو الشرط السادس. وهو أن يطالب المسروقَ منه السارقَ بماله؛ لأن المال يباح بالبذل والإِباحة فيحتمل أن مالكه أباحه إياه أو أَذِن له في دخول حرزه فاعتبرت المطالبة لتزول الشبهة.

(٢) لاجتماع شروطه المذكورة.

(٣) لقراءة ابن مسعود رضي الله عنه: (فاقطعوا أيمانهما)[١]، ولأنه قول أبي بكر وعمر ولا مخالف لهما من الصحابة.

(٤) لقول أبي بكر وعمر: تقطع يمين السارق من الكوع. ولا مخالف لهما من الصحابة؛ ولأن اليد تطلق ويراد بها الكوع. وإلى المرفق. وإلى المنكب. وإرادة ما سوى الأول مشكوك فيه فلا يقطع مع الشك.

---

(١) الآية (٣٨) من سورة المائدة.

وحُسِمت[١] ومن سرق شيئاً من غير حرز ثمراً كان أَو كُثَراً[٢] أَو غيرهما أُضْعِفت عليه القيمة[٣] ولا قطع[٤].

---

(١) لما روي أنه ﷺ قال في سارق: (اقطعوه واحسموه)[١] والمراد بالحسم هنا: منع خروج الدم من العروق بالوسائل الطبية؛ لئلا ينزف فيؤدي ذلك إلى موته.

فائدة: الحكمة في قطع اليد اليمنى؛ لأن البطش بها أقوى؛ ولأنها آلة السرقة غالباً فناسب عقوبته بإعدامها.

(٢) الكثر بضم الكاف وفتح الثاء: طلع الفحال.

(٣) أي ضمنه بقيمته مرتين؛ لقوله ﷺ في التمر المعلق: (من أصاب منه بِفِيهِ من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه. ومن خرج منه بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة)[٢].

(٤) لعدم وجود شرط القطع وهو الحرز.

---

(١) رواه الحاكم.

(٢) رواه أبو داود وغيره.

باب حد قُطَّاع الطريق(١)

وهم الذي يعرضون للناس بالسلاح في الصحراء أَو البنيان فيغصبونهم المال مجاهرة لا سرقة(٢). فَمَن منهم(٣) قتل مكافئاً أَو غيره(٤) كالولد والعبد والذمي(٥) وأَخذ المال(٦) قتل ثم صلب حتى

---

(١) ويُسمون بالمحاربين؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا﴾(١).

(٢) هذا تعريفهم ويؤخذ منه أنهم يشترط فيهم ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون معهم سلاح.

الثاني: أن يأخذوا المال مجاهرة.

الثالث: أن يكون ذلك في الصحراء. فإن كانوا في البلد فعلى قولين، قيل: إنهم يعتبرون محارِبين، وهو الذي مشى عليه المصنف. وقيل: لا.

(٣) أي من قطاع الطريق.

(٤) أي غير مكافئ له.

(٥) هذا تمثيل؛ لعدم المكافأة، أي كالولد يقتله أبوه، والعبد يقتله الحر، والذمي يقتله المسلم.

(٦) الذي قتله من أجله.

---

(١) الآية (٣٣) من سورة المائدة.

يشتهر(١). وإِن قتل(٢) ولم يأْخذ المال(٣) قُتل حتماً ولم يصلب(٤). وإِن جنوا بما يوجب قوداً في الطرف(٥) تحتم استيفاؤُه(٦) وإِن أَخذ كل واحد(٧) من المال قدر ما يقطع بأَخذه السارق ولم يَقتلوا قُطع من كل واحد يده اليمنى ورِجله اليسرى في مقام واحد وحُسِمتا(٨) ثم خُلِّي(٩). فإِن لم يصيبوا نفساً ولا مالاً يبلغ نصاب السرقة(١٠) نُفوا بأَن

(١) هذه عقوبته وهي تتكون من شيئين: القتل، والصلب بعد القتل حتى يشتهر أمره ويراه الناس فيرتدعوا.

(٢) أي المحارب قتل أحداً من الناس.

(٣) أي لم يأخذ مال المقتول.

(٤) هذه عقوبته وهي القتل فقط؛ لخبر ابن عباس وفيه: (ومن قتل ولم يأخذ المال قتل).

(٥) كقطع يد أو رجل ونحوهما مما يجري في مثله القصاص.

(٦) فلا يدخله العفو، فلو عفا المجني عنه لم يسقط القطع؛ لأن الجراح تابعة للقتل فثبت فيها حكمه.

(٧) من المحاربين.

(٨) هذه عقوبتهم، إذا اقتصروا على أخذ المال دون قتل النفس وهي قطع اليد والرجل من خلاف.

(٩) أي خلي سبيله فلا يحبس ولا ينفى.

(١٠) أي لم يحصل من المحاربين قتل ولا أخذ مال لكنهم أخافوا الطريق.

يُشرَّدوا فلا يُترْكون يأْوون إلى بلد(١).

(١) هذه عقوبتهم وهي النفي والتشريد من البلاد والمطاردة حتى تظهر توبتهم.
فائدة: تبين مما سبق أن عقوبة قطاع الطريق تختلف باختلاف جرائمهم على النحو التالي:
أولاً : إذا قتلوا وأخذوا المال قُتِلوا وصلبوا.
ثانياً: إذا قتلوا ولم يأخذوا المال قُتلوا ولم يصلبوا.
ثالثاً: إذا أخذوا المال ولم يقتلوا قُطِع من كل واحد منهم يده اليمنى ورجله اليسرى.
رابعاً: إذا لم يقتلوا ولم يأخذوا المال لكن أخافوا المارة، نفوا من الأرض وشردوا.
ودليل هذه الأحكام الأربعة قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾(١) قال ابن عباس رضي الله عنهما: (إذا قَتَلوا وأخذوا المال قُتِلوا وصُلبوا. وإذا قَتلوا ولم يأخذوا المال قُتلوا ولم يصلبوا. وإذا أخذوا المال ولم يَقتلوا قُطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف. وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض)(٢).
فائدة ثانية: يشترط لوجوب الحد على قاطع الطريق ما يأتي:
١- أن يكون مكلفاً: أي بالغاً عاقلاً.
٢- أن يكون ملتزماً: بأن يكون مسلماً أو ذمياً.
٣- ثبوت قطع الطرق منه ببينة أو إقرار.
٤- أن يكون المال الذي أخذه محترماً.
٥- أن يبلغ المال الذي أخذه نصاب السرقة. =

(١) الآية (٣٣) من سورة المائدة.
(٢) رواه الشافعي والبيهقي.

ومن تاب منهم(١) قبل أَن يُقْدَر عليه(٢) سقط عنه ما كان لله(٣) من نفي وقطع وصلب وتحتُّم قتل(٤). وأُخِذَ بها للآدميين من نفس وطَرَف ومال إلا أَن يُعفى له عنها(٥). ومن صال على نفسه أَو حُرمته(٦) أَو ماله آدميٌّ أَو بهيمة(٧) فله(٨) الدَّفْعُ عن ذلك(٩) بأسهل ما

= ٦- أن يأخذه من حرز: بأن يأخذه من يد صاحبه.

٧- انتفاء الشبهة: كما تقدم في باب السرقة.

(١) أي من المحاربين عن قطع الطريق.

(٢) أي قبل أن يلقى عليه القبض.

(٣) أي من العقوبات.

(٤) لقوله تعالى: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْۖ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾(١).

(٥) لأن حقوق الآدميين لا تسقط بالتوبة إلا إذا عفوا عنها؛ لأن مبناها على المشاحة.

(٦) كأمه وأخته وزوجته.

(٧) أي صال عليه آدمي أو بهيمة.

(٨) أي المصول عليه.

(٩) لأنه لو مُنِعَ من الدفاع؛ لأدى ذلك إلى تلفه وأذيته في نفسه أو حرمته أو ماله، ولتسلط الناس بعضهم على بعض.

---

(١) الآية (٣٤) من سورة المائدة.

يغلب على ظنه دفعه به[١]. فإن لم يندفع[٢] إلا بالقتل فله[٣] ذلك[٤] ولا ضمان عليه[٥]. فإن قُتل فهو شهيد[٦]. ويلزمه الدفع عن نفسه[٧] وحرمته[٨] دون ماله[٩]. ومن دخل منزل رجل متلَصِّصاً[١٠] فحكمه كذلك[١١].

---

(١) فإن اندفع بالأسهل حرم الأصعب؛ لعدم الحاجة إليه. فإن علم أنه يندفع بالعصا حَرُمَ ضربه بالحديد، إلا أن يخاف أن يبادره الصائل فله الدفع بالأصعب.

(٢) أي الصائل.

(٣) أي للمصول عليه.

(٤) أي قتل الصائل.

(٥) لأنه قتله؛ لدفع شره ودمهُ هدر.

(٦) أي فإن قُتِل المصول عليه فهو شهيد؛ لقوله ﷺ : (من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد)[١].

(٧) أي يلزم من صال عليه آدمي الدفع عن نفسه؛ لأن الشارع أمره بذلك؛ ولأنه كما لا يجوز له قتل نفسه فإنه لا يجوز له إباحة قتلها. إلا في الفتنة فلا يلزمه الدفع عن نفسه.

(٨) أي يلزمه الدفع عن حرمته.

(٩) فلا يلزمه الدفع عنه؛ لأنه يجوز له بذله.

(١٠) أي لأجل السرقة منه.

(١١) أي بأن يدفعه بالأسهل فالأسهل مما يغلب على ظنه دفعه به.

---

(١) رواه الخلاَّل وروى نحوه البخاري ومسلم.

باب قتال أهل البغي (١)

إذا خرج قوم لهم شوكة ومَنَعة على الإمام بتأْويل سائغ فهم بغاة(٢). وعليه أَن يُراسلهم فيسأَلهم ما ينقمون منه(٣). فإِن ذَكروا مَظْلَمة

---

(١) أي أهل الجور والظلم والعدول عن الحق.

(٢) أي فالبغاة من اجتمع فيهم ثلاث صفات.

الأولى : أن يكونوا كثرة.

الثانية: أن يكون لهم شوكة ومَنَعَةٌ، أي بأس ونكاية وعدد وعدة.

الثالثة: أن يكون لهم تأويل سائغ. فإن اختلت صفة من هذه الصفات فهم قطاع طريق، والمراد بالتأويل السائغ هنا الشبهة التي يحتجون بها ويظنونها تسوِّغ لهم الخروج على الإمام وهي ليست كذلك.

فائدة: ونصب الإمام فرض كفاية؛ لأن بالناس حاجة إلى ذلك، لحماية بلاد الإسلام وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فنصب الإِمام من أعظم واجبات الدين فلا قيام للدين ولا للدنيا إلاّ به؛ فإن بني آدم لا تتم مصالحهم إلا باجتماع الجماعة. ولا بد لهم عند الاجتماع من الرأس ينقادون له ويطيعونه في غير معصية، وتحرم معصيته والخروج عليه ولو جار وظلم ما لم يرتكب كفراً بواحاً.

(٣) أي يجب على الإِمام أن يتخذ مع البغاة الإِجراءات التي تحسم شرهم وتدفع خطرهم عن المسلمين. فلا يجوز له قتالهم حتى يبعث إليهم من يسألهم ويكشف لهم الصواب الذي التبس عليهم إلا أن يخاف مبادرتهم وعدم إصغائهم وتفاهمهم معه فحينئذٍ يبادرهم بالقتال.

أَزالها[١]. وإِن ادعوا شُبهةً كشفها[٢]. فإِن فاؤوا[٣] وإِلا قاتلهم[٤] وإِن اقتتلت طائفتان لعصبية[٥] أَو رياسة[٦] فهما ظالمتان[٧]. وتضمن كل واحدة ما أَتلفت على الأُخرى[٨].

---

(١) لأن إزالة المظلمة وسيلة إلى الصلح المأمور به.

(٢) أي أدلوا بشبهة يظنونها حجة لهم وهي ليست كذلك، بَيَّنَ لهم وجه الصواب ليرجعوا إليه إلا أن يخاف شرهم.

(٣) أي رجعوا عن البغي وطلَبِ القتال تركهم.

(٤) أي وإن لم يرجعوا بعد البيان قاتلهم وجوباً، وعلى رعيته معونته عليهم، والدليل على اتخاذ هاتين الخطوتين مع البغاة قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَـٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ ﴾[١] ولقوله ﷺ : (من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم ويفرق جماعتكم فاقتلوه)[٢].

(٥) العصبية شدة الارتباط بالقبيلة أو الجماعة والمبالغة في مناصرتهم.

(٦) أي طلب رياسة.

(٧) لأن كل واحدة منهما باغية على الأخرى.

(٨) من الأنفس والأموال؛ لأنه إتلاف بغير مسوغ.

---

(١) الآية (٩) من سورة الحجرات.

(٢) رواه أحمد ومسلم.

باب حكم المرتد(١)

وهو الذي يَكْفُر بعد إسلامه(٢). فمن أَشرك بالله(٣). أَو جحد ربوبيته(٤) أَو وحدانيته(٥) أَو صفة من صفاته(٦) أَو اتخذ لله

---

(١) المرتد لغة: الراجع، يقال: ارتد فهو مرتد إذا رجع، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَرْتَدُّوا عَلَىٰٓ أَدْبَارِكُمْ﴾[١] وفي الاصطلاح ما بينه المصنف.

(٢) هذا تعريفه اصطلاحاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ﴾[٢] وأسباب الردة كثيرة ونواقض الإِسلام متعددة وقد ذكر المصنف منها هنا أحد عشر نوعاً.

(٣) أي أشرك في العبادة كَفَر؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِۦ﴾[٣] وهذا أعظم أنواع الردة.

(٤) أي كفر وهذا نوع آخر من أنواع الردة وهو إنكار الخالق سبحانه ككفر الملاحدة.

(٥) أي أقر بربوبيته لكنه جحد وحدانيته واعتقد أن له شريكاً في الملك فقد كفر.

(٦) أي جحد صفة من صفات الله تعالى ومثله لا يجهلها كَفَر.

---

(١) الآية (٢١) من سورة المائدة.

(٢) الآية (٢١٧) من سورة البقرة.

(٣) الآية (٤٨) من سورة النساء.

صاحبة(١) أَو ولداً(٢). أَو جحد بعض كتبه(٣) أَو رسله(٤). أَو سب اللهَ(٥) أَو رسولَه(٦) فقد كفر(٧). ومن جحد تحريم الزنا أَو شيئاً من المحرَّمات الظاهرة المجمَع عليها(٨) بجهل(٩) عُرِّف ذلك(١٠). وإِن كان مثله لا

---

(١) أي زوجة.

(٢) كفر بالإجماع؛ لأن الله تعالى نَزَّهَ نفسه عن ذلك ﴿أَنَّىٰ يَكُونُ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَمْ تَكُن لَّهُۥ صَٰحِبَةٌ﴾(١).

(٣) كفر؛ لأن جحد بعضها كجحدها كلها.

(٤) أي جحد بعض رسله كفر؛ لأنه مكذب لله جاحد لرسول من رسله فهو كجحد جميع الرسل.

(٥) كفر؛ لأنه لا يسبه إلا جاحد له.

(٦) أي رسول من رسله.

(٧) لقوله تعالى: ﴿قُلْ أَبِٱللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا۟ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ﴾(٢).

(٨) أي على تحريمها كلحم الخنزير والخمر.

(٩) أي وكان جحوده التحريم بسبب الجهل وكان ممن يجهل مثله ذلك.

(١٠) أي عُرِّف حكم ذلك ليرجع عنه؛ لأن الكفر لا يكون إلا بعد قيام الحجة.

---

(١) الآية (١٠١) من سورة الأنعام.

(٢) الآيتان (٦٥،٦٦) من سورة التوبة.

يجهله كفر[١].

فصل[٢]: فمن ارتد عن الإِسلام وهو مكلَّف[٣] مختار[٤]. رجل أَو امرأَة[٥] دعي إليه[٦] ثلاثة أَيام وضُيِّقَ عليه[٧] فإن لم يُسِلم قُتل بالسيف[٨].

---

(١) أي وإن كان مثله لا يجهل أن ما أنكر تحريمه مجمع على تحريمه بين علماء الأمة كفر؛ لأنه معاند للإِسلام غير ملتزم لأحكامه ولإِجماع الأمة.

(٢) في استتابة المرتد، ومن لا يُستتاب، وصفة التوبة.

(٣) يخرج بذلك غير المكلف كالصغير والمجنون فلا تقع منه الردة.

(٤) يخرج بذلك المكرَه؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾[١].

(٥) لعموم قوله ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه)[٢].

(٦) أي إلى الإِسلام واستتيب.

(٧) أي يضيق عليه مدة الاستتابة؛ لقول عمر رضي الله عنه: (فهلا حبستموه فأطعمتموه كل يوم رغيفاً واستتبتموه لعله يتوب أو يراجع أمر الله)[٣].

(٨) لقوله ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه)[٢].

---

(١) الآية (١٠٦) من سورة النحل.

(٢) رواه البخاري وأصحاب السنن.

(٣) رواه مالك في الموطأ.

ولا تقبل توبة من سب الله أَو رسوله(١) ولا من تكررت ردته(٢) بل يُقتل بكل حال(٣). وتوبة المرتد وكلٌّ كافرٍ إِسلامُه. بأَن يشهد(٤) أَن لا إِله إلا الله وأَن محمداً رسول الله(٥) ومن كان كفره بجحد فرض ونحوه(٦)

---

(١) أي لا تقبل توبته في أحكام الدنيا كترك قتله وأحكام المواريث، بل يقتل بكل حال؛ لأن سبَّه يدل على فساد عقيدته واستخفافه برسله.

(٢) أي لا تقبل في الدنيا كما سبق؛ لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا ﴾(١).

(٣) لأن هذه الأشياء تدل على فساد عقيدته وقلة مبالاته بالإِسلام.

(٤) أي المرتد أو الكافر الأصلي.

(٥) لحديث ابن مسعود: (أن النبي ﷺ دخل الكنيسة فإذا هو بيهودي يقرأ عليهم التوراة، فقرأ حتى أتى على صفة النبي ﷺ وأمته فقال: (هذه صفتك وصفة أمتك. أشهد أن لا إله إلا الله وأنك محمد رسول الله، فقال النبي ﷺ : آووا أخاكم)(٢) أي حيث إنه شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله.

(٦) كتحليل حرام أو تحريم حلال أو جحد نبي أو كتاب أو جحد عموم رسالة محمد ﷺ .

---

(١) الآية (١٣٧) من سورة النساء.

(٢) رواه أحمد.

فتوبته مع الشهادتين إِقراره بالمجحود به[١] أَو قوله: أَنا بريء من كل دين يخالف الإِسلام[٢].

(١) لأن ردته بسبب الجحود فلا بد مع الشهادتين من إقراره بما جحد، فإذا لم يقر بما جحده بقي على ردته.

(٢) أي: أو توبته مع قوله: أنا بريء من كل دين يخالف دين الإِسلام، إقراره بالمجحود به من فرض ونحوه.

كتاب الأطعمة(١)

الأَصل فيها الحلُّ(٢). فيباح كل طاهر(٣) لا مَضَرَّة فيه(٤) من حَبٍّ وثمر وغيرهما(٥). ولا يحل نجس كالميتة والدم(٦). ولا ما فيه

---

(١) أي بيان أجناس ما يجوز أكله من الأطعمة وما لا يجوز. والأطعمة جمع طعام. وهو ما يؤكل ويشرب.

(٢) أي الأصل في الأطعمة الحِلُّ؛ لقوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾(١).

(٣) أي كل طعام طاهر بخلاف متنجس ونجس فلا يحل. قال تعالى: ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾(٢).

(٤) احتراز عن السم وكل ما يقتل غالباً، فالمباح ما جمع الوصفين: الطهارة وعدم المضرة.

(٥) أي من الطاهرات النافعة.

(٦) لقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ ﴾(٣).

---

(١) الآية (٢٩) من سورة البقرة.

(٢) الآية (١٥٧) من سورة الأعراف.

(٣) الآية (٣) من سورة المائدة.

مَضَرة كالسم(١) **ونحوه. وحيوانات البر مباحة إلا الحُمر الإِنسية**(٢) **وما له ناب يفترس به**(٣) **غير الضَّبُع**(٤) **كالأسد والنمر والذئب والفيل والفهد والكلب والخنزير وابن آوى وابن عِرْس والسِّنَّور والنِّمْس والقرد والدُّب**(٥)

---

(١) أي لا يحل ما فيه مضرة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾[1].

(٢) لحديث جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ: (نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل)[2].

(٣) أي ينهش بنابه فيحرم؛ لقول أبي ثعلبة الخشني: (نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع)[3].

(٤) أي فيباح وإن كان يفرس بنابه؛ لحديث جابر: (أمرنا رسول الله ﷺ بأكل الضبع)[4].

(٥) أي والذي يحرم مما له ناب كالأسد، إلى قوله: والدب. فهذه السباع تحرم؛ للحديث السابق. والفهد: نوع من السباع بين الكلب والنمر. وابن آوى: نوع من الكلاب البرية يشبه الكلب. وابن عرس: دويبة تشبه الفأرة. والدب: نوع من السباع يشبه الضأن. والنمس: حيوان في حجم القط يصيد الفأر.

---

(١) الآية (١٩٥) من سورة البقرة.

(٢) متفق عليه.

(٣) متفق عليه.

(٤) احتج به أحمد.

وما له مِخْلَب من الطير يصيد به[١] كالعُقَاب والبازي والصقر والشاهين والباشِق والحِدَأَة والبومة[٢].

وما يأْكل الجيف[٣] كالنَّسر والرَّخَم واللَّقْلَق والعَقْعَقِ والغراب الأَبقع والغُدَاف؛ وهو أَسود صغير أَغْبر. والغراب الأَسود الكبير. وما يُستخبث[٤] كالقُنفذ والنَّيص والفأرة والحَيَّة والحشرات كلِّها والوَطواط وما تولد من مأكول وغيره كالبَغْل[٥].

---

(١) لقول ابن عباس: نهى رسول الله ﷺ (عن كل ذي ناب من السباع، وعن كل ذي مخلب من الطيور)[١].

(٢) من قوله: كالعُقاب إلى قوله: والحِدَأة: تمثيل لما يحرم من ذوات المخالب من الطير.

(٣) أي من الطير فيحرم، ثم مثَّل له بقوله كالنسر إلى قوله: والغراب الأسود الكبير. فهذه الطيور تحرم؛ لأنها تأكل الجيف لقوله ﷺ : (خمسٌ فواسق) وذكر منها الغراب وغيره مثله لمشاركته له في أكل الجيف.

(٤) أي فيحرم؛ لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾[٢] ثم مثل له بقوله: كالقُنفذ. إلى قوله: والوَطْواط؛ وهو: الخُفَّاش.

(٥) أي فيحرم كالبغل المتولد من الخيل والحمر الأهلية. والسَّبْع وهو ابن الذئب والضبع.=

---

(١) رواه أبو داود وغيره.

(٢) الآية (١٥٧) من سورة الأعراف.

فصل(١): وما عدا ذلك(٢) فحلال(٣). كالخيل(٤) وبهيمة الأَنعام(٥) والدجاج والوحشي من الحمر والبقر(٦) والظِّباء والنَّعامة(٧)

= فائدة: يحرم من حيوانات البر الأنواع التالية ذكرها المصنف:

١- ما نُص على تحريمه بعينه كالحمر الأهلية والخنزير.

٢- كل ما له ناب يفرس به من السباع.

٣- كل ما له مخلب يفرس به من الطير.

٤- ما يأكل الجِيَف.

٥- ما تولد من مأكول وغير مأكول.

وبقي نوع سادس وهو: ما أمرَ الشارع بقتله أو نهى عن قتله.

(١) في بيان الحلال من الحيوانات، وحكم تناول المحرم في حال الضرورة، وحكم الضيافة.

(٢) أي الذي ذَكر أنه حرام.

(٣) أي لبقائه على الأصل؛ ولعموم نصوص الإِباحة.

(٤) لأنه ﷺ أذن في أكل لحوم الخيل. كما في الحديث المتفق على صحته.

(٥) وهي الإِبل والبقر والغنم؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَـٰمِ﴾(١).

(٦) أي البقر الوحشية.

(٧) حيوان فيها شبه من الطير والبعير.

---

(١) الآية (١) من سورة المائدة.

والأَرنب وسائر الوحش[١]. ويباح حيوان البحر كلُّه[٢] إلا الضِّفدع[٣] والتمساح[٤] والحية[٥]. ومن اضطر إلى محرم[٦] غيرِ السُّمِّ[٧] حل له منه[٨] ما يسدُّ رَمَقه[٩]. ومن اضطر إلى نفع مال الغير مع بقاء عينه لدفع بَرْدٍ[١٠] أَو

---

(١) لأن ذلك مستطاب فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ﴾[١].

(٢) لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ﴾[٢].

(٣) لأنها مستخبثة؛ ولنهيه ﷺ عن قتلها والتداوي بها.

(٤) لأنه ذو ناب يفترس به ويأكل الناس.

(٥) لأنها من المستخبثات.

(٦) بأن خاف إن لم يأكله كأن اضطر إلى أكل الميتة.

(٧) فالسم لا يحل بحال؛ لأنه مضر.

(٨) أي من المحرم غير السم.

(٩) أي يمسك قوته ويحفظها ويأمن معه الموت؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[٣].

(١٠) أي كثياب يلبسها لدفع برد.

---

(١) الآية (١٥٧) من سورة الأعراف.

(٢) الآية (٩٦) من سورة المائدة.

(٣) الآية (١٧٣) من سورة البقرة.

استسقاء ماء(١) ونحوه(٢) وجب بذله له مجاناً(٣). ومن مَرَّ بثمر بستانٍ في شجره أَو متساقط عنه ولا حائط عليه ولا ناظر(٤) فله الأَكل منه مجاناً من غير حَمْل(٥) وتجب ضيافة المسلم المجتاز به في القرى يوماً وليلة(٦).

(١) أي حبل أو دلو للحصول على ماء الشرب .

(٢) كفأس وقدر ومنخل وإبرة.

(٣) أي تمكين من اضطر إلى ذلك من غير مقابل؛ لأن الله ذم على منعه بقوله: ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾(١).

(٤) أي لا حائط على البستان ولا حافظ له .

(٥) أي بشروط ثلاثة:

الأول: ألا يكون الثمر مجموعاً.

الثاني: ألا يكون محاطاً أو محفوظاً بحارس.

الثالث: ألا يحمل معه شيئاً منه.

(٦) أي تجب الضيافة بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون الضيف مسلماً.

الثاني: أن تكون الضيافة في غير المدن.

الثالث: أن تكون يوماً وليلة.

(١) الآية (٧) من سورة الماعون.

باب الذكاة(١)

لا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه بغير ذكاة(٢) إِلا الجراد والسمك وكل ما لا يعيش إِلا في الماء(٣). ويشترط للذكاة أَربعة شروط: أَهلية المذكي بأن يكون عاقلاً(٤) مسلماً أو

---

(١) الذكاة في اللغة: تمام الشيء، وسمي الذبح ذكاة؛ لأنه إتمام الزهوق ومنه قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾(١). أي أدركتموه وفيه حياة فأتموا ذبحه ثم استعملت الذكاة في الذبح مطلقاً.

والذكاة في الشرع: ذبح الحيوان المأكول البري أو نحره بقطع حلقومه ومريئه أو عقر ممتنع.

(٢) هذا حكم الذكاة، فلا يباح الحيوان مع القدرة عليه بدونها؛ لأن غير المذكى ميتة، وقد قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾(١). والحكمة في تحريم الميتة لما فيها من الدم المحتقن الضار للدين والبدن.

(٣) فيحل بدون ذكاة ميتته قال النبي ﷺ: (أحل لنا ميتتان ودمان؛ فأما الميتتان فالحوت والجراد، وأما الدمان فالكبد والطحال)(٢).

(٤) لأن غير العاقل لا يتأتى منه قصد التذكية فلا تباح ذكاة مجنون وسكران وطفل لم يميز.

---

(١) الآية (٣) من سورة المائدة.

(٢) رواه أحمد وغيره.

كتابياً[١]. ولو مراهقاً[٢] أَو امرأَة أَو أَقلف[٣] أَو أَعمى[٤]، ولا تباح ذكاة سكران ومجنون[٥] ووثني ومجوسي ومُرتدٍ[٦].

الثاني: الآلة فتباح الذكاة بكل مُحدَّد ولو مغصوباً من حديد وحجر وقصب وغيره إِلا السن والظفر[٧].

الثالث: قطع الحلقوم والمريء[٨]، وذكاة ما عجز عنه من

---

(١) لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾[١]. قال البخاري: قال ابن عباس: طعامهم ذبائحهم.

(٢) أي دون البلوغ أو مميزاً.

(٣) أي غير مختون؛ لأنه مسلم أشبه سائر المسلمين.

(٤) لعموم الأدلة وعدم المخصِّص.

(٥) لأنهما لا يصح منهما قصد التذكية.

(٦) لمفهوم قوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾[١]. فمفهومها تحريم طعام غيرهم من الكفار.

(٧) أي بكل ما ينهر الدم بحده من أي شيء كان إلا السن والظفر؛ لقوله ﷺ: (ما أنهر الدم فكل ليس السن والظفر)[٢].

(٨) الحلقوم مجرى النفس، والمريء مجرى الطعام والشراب.

---

(١) الآية (٥) من سورة المائدة.

(٢) متفق عليه.

الصيد والنعم المتوحشة والواقعة في بئر ونحوها بجرحه في أي موضع كان من بدنه(١) إلا أَن يكون رأَسه في الماء ونحوه فلا يباح(٢).

الرابع : أَن يقول(٣) عند الذبح(٤): بسم الله(٥)، لا يُجزيه غيرها(٦)؛ فإِن تركها سهواً أُبيحت(٧) لا

(١) أي ولا يشترط قطع مريئه وحلقومه؛ لحديث رافع قال: (نَدَّ بعير فأهوى إليه رجل بسهم فحبسه، فقال رسول الله ﷺ: «ما ند عليكم فاصنعوا به هكذا»(١).

(٢) أي يكون رأس ما عجز عنه في ماء ونحوه مما يقتل فلا يباح بجرحه؛ لحصول قتله بمبيح وحاظر فغُلِّب جانب الحظر .

(٣) أي الذابح.

(٤) أي عند حركة يده بالذبح.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌ ﴾(٢) والحكمة في التسمية على الذبيحة: تطييبها بذكر اسم الله عليها، وطرد الشيطان عنها؛ فإِذا تُركت التسمية لابَسَ الشيطان الذابح والذبيحة فأثر خبثاً في الحيوان.

(٦) أي لا يجزي غير قول: بسم الله من سائر الأذكار، كما لو قال: الحمد لله. أو سبحان الله أو قال: باسم الخالق، أو الرازق؛ لأن إطلاق التسمية ينصرف إلى بسم الله.

(٧) أي إذا ترك التسمية على الذبيحة سهواً أبيحت الذبيحة، لقوله ﷺ : (ذبيحة المسلم حلال وإن لم يُسَمِّ إذا لم يتعمد)(٣) .

(١) متفق عليه.

(٢) الآية (١٢١) من سورة الأنعام.

(٣) رواه سعيد.

عمداً[١]، ويكره أَن يذبح بآلة كالَّة[٢]، وأَن يحدها والحيوان يُبْصِره[٣]. وأَن يوجهه إِلى غير القبلة[٤]. وأَن يكسر عنقه[٥] أَو يسلخه قبل أَن يبرد[٦].

---

(١) أي لا إن ترك التسمية متعمداً فلا تحل الذبيحة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾[١].

(٢) لئلا يعذب الحيوان، والكالَّة: أي غير حادة؛ لحديث: (إن الله كتب الإِحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القِتلة. وإذا ذبحتم فأحسنوا الذِّبحة. وليحد أحدكم شفرته ولْيُرح ذبيحته)[٢].

(٣) أي يكره أن يحد الذابح الآلة بمرأى من الحيوان الذي يريد تذكيته؛ لقول ابن عمر رضي الله عنهما: (إن رسول الله ﷺ أمر أن تحد الشفار وأن توارى عن البهائم)[٣].

(٤) أي يكره توجيه الحيوان حال ذبحه إلى غير وجهة الكعبة المشرفة لأن ذلك خلاف السنة في الأذان ونحوه والذكاة فيها قربة وكالأضحية.

(٥) أي عنق الحيوان المذكى قبل موته لأن في ذلك تعذيباً له.

(٦) أي يسلخ جلده قبل موته؛ لحديث أبي هريرة: (بعث رسول الله ﷺ بُدَيل بن ورقاء الخزاعي على جمل أورَقَ يصيح في فجاج منى بكلمات منها: لا تعجلوا الأنفس قبل أن تزهق)[٤].

---

(١) الآية (١٢١) من سورة الأنعام.

(٢) رواه سعيد.

(٣) أخرجه: أحمد (٢/ ١٠٨) وابن ماجه (٣١٧٢) وأُعِلَّ بالإرسال.

(٤) أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٨٣).

باب الصيد(١)

لا يحل الصيد المقتول بالاصطياد إلا بأربعة شروط:

أحدها: أن يكون الصائد من أهل الذكاة(٢).

الثاني: الآلة(٣) وهي نوعان. محدد يشترط فيه ما يشترط في آلة الذبح. وأن يجرح(٤). فإن قتله بثقله لم يُبَحْ(٥).

---

(١) الصيد لغة: مصدر صاد يصيد صيداً، واصطلاحاً: هو اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً غير مقدور عليه. وقد يطلق الصيد ويراد به الحيوان المصيد. وحكم الصيد: أنه يباح إذا كان لحاجة، ويكره إذا كان للهو واللعب، ويحرم إذا كان فيه ظلم للناس بالاعتداء على زروعهم وأموالهم.

(٢) أي ممن تحل ذبيحته، فالصائد بمنزلة المذكي، فيشترط فيه الأهلية؛ لأن الاصطياد القاتل ذكاة؛ لقوله ﷺ: (فإن أخذ الكلب ذكاة)(١) فلا يحل صيد مجوسي ووثني ونحوه.

(٣) أي التي يقتل بها الصيد.

(٤) أي النوع الأول محدد ينهر الدم، ويشترط فيه شرطان: الأول: أن يكون غير سن أو ظفر. الثاني: أن يجرح الصيد بحده.

(٥) لمفهوم قوله ﷺ: (ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل) فدل على أن ما ليس بمحدد لا يحل ما قُتِل به.

---

(١) متفق عليه.

وما ليس بمحدد كالبندق[١] والعصا والشبكة والفخ لا يحل ما قتل به[٢]. والنوع الثاني[٣]: الجارحة فيباح ما قتلته إن كانت معلمة[٤].

الثالث[٥]: إرسال الآلة قاصداً[٦]. فإن استرسل الكلب أو

(١) البندق شيء يعمل من الطين وييبس ثم يرمى به. وقيل: هو حصى صغار يرمى به. وقيل: يعمل من الرصاص.

(٢) لأنه يقتله بثقله لا بحده فهو موقوذة.

(٣) أي النوع الثاني من نوعي الآلة – الجارحة – وهي المفترسة من السباع والطير.

(٤) أي يشترط في الجارحة أن تكون معلَّمة للصيد، سواء كانت مما يصيد بمخلبه من الطير أو بنابه من الفهود والكلاب؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ ٱللَّهُ فَكُلُوا۟ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[١] الآية. أي وأحل لكم صيد ﴿مَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ﴾ وهي الكلاب والصقور وأشباهها. وتعليم الكلب بثلاثة اشياء: أن يسترسل إذا أرسل، وينزجر إذا زجر، وإذا أمسك لم يأكل، وتعليم صقر بشيئين: أن يسترسل إذا أُرسل، ويرجع إذا دُعي.

(٥) أي الشرط الثالث من شروط إباحة الصيد المقتول بالاصطياد.

(٦) أي قاصد للصيد عند إرسالها، فلو سقط السيف من يده فقتل صيداً لم يحل؛ لأن قَصْدَه شرط في إباحته.

(١) الآية (٤) من سورة المائدة.

غيره بنفسه لم يُبَح(١) إلا أَن يزجره فيزيد في عدوه في طلبه فيحل(٢).

الرابع:(٣) التسمية عند إِرسال السهم أَو الجارحة. فإن تركها عمداً أَو سهواً لم يُبَح(٤) ويُسن أَن يقول معها: الله أكبر، كالذكاة(٥).

---

(١) أي لم يحل ما صاده؛ لقوله ﷺ: (إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله عليه فكل)(١) فدل على القصد.

(٢) أي يحل ما صاده؛ لأن زجره أثر في عَدْوه فصار كما لو أرسله.

(٣) من شروط إباحة الصيد.

(٤) لقوله ﷺ: (إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله فكل)(٢) فمفهومه: إذا لم تذكر اسم الله فلا تأكل.

(٥) أي كما يشرع التكبير مع التسمية على الذكاة، وكان ابن عمر يقوله.

---

(١) متفق عليه.

(٢) متفق عليه.

كتاب الأَيمان (١)

واليمين التي تجب بها الكفارة إِذا حَنَث(٢) هي اليمين بـالله أَو صفــة مـن صـفاته أَو بـالقرآن أَو بالمـصحف(٣) والحلـف بغـير الله محـرَّم(٤) ولا تجـب بـه كفـارة(٥). ويُـشترط لوجـوب الكفـارة(٦) ثلاثـة

---

(١) جمع يمين – وأصله اليد اليمنى – سمي الحلف بها؛ لأن الحالف يعطي يمينه فيه ويضرب بها على يمين صاحبه. واليمين في الاصطلاح: توكيد الحكم المحلوف عليه بذكر معظَّم على وجه مخصوص. ويقال لها: الحلف والقسم.

(٢) أي نقضها فلم يف بموجبها.

(٣) أي التي يحلف فيها باسم الله، كالله والرب، أو بصفة من صفات الله، كوجه الله وعظمته والقرآن، أو بكلام الله أو بالمصحف؛ لأنه عبارة عما فيه من كلام الله أو بسورة أو آية؛ لأن كلام الله من صفاته.

(٤) لقوله ﷺ : (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت)(١).

(٥) أي لا تجب بالحلف بغير الله كفارة إذا حنث فيها؛ لأن الكفارة إنما تجب في الحلف بالله صيانة لأسماء الله، وغيره لا يساويه في ذلك.

(٦) إذا حلف بالله تعالى.

---

(١) متفق عليه.

شروط[١]: الأول: أن تكون اليمين منعقدة[٢]. وهي التي قصد عقدها على مستقبل مُمْكن[٣]. فإن حلف على أمر ماضٍ كاذباً عالماً فهي الغموس[٤]. ولغو اليمين: الذي يجري على لسانه بغير قصد[٥]. كقوله: لا والله. وبلى والله[٦].

---

(١) وهي على سبيل الإجمال: أن تكون اليمين منعقدة، وأن يحلف مختاراً، وأن يحنث في يمينه.

(٢) لأن غير المنعقدة إما يمين غموس. وإما لغو. ولا كفارة في واحد منهما؛ لأنه لا يمكن الحنث فيهما.

(٣) فاليمين المنعقدة ما توفرت فيها هذه الشروط:

أولاً: أن يكون قاصداً لليمين. يخرج بذلك التي لم يقصدها وهي لغو اليمين.

ثانياً: أن تكون على أمر مستقبل؛ يخرج بذلك الشيء الماضي؛ لأنه لا يمكن فيه الحنث.

ثالثاً: أن يكون المحلوف عليه ممكناً. يخرج بذلك المستحيل فإنه لا يمكن فيه الحنث.

(٤) سميت بذلك؛ لأنها تغمسه في الإثم ثم في النار. وهذا محترز قوله: على أمر مستقبل. واليمين الغموس لا كفارة فيها؛ لأنها من الكبائر وهي أعظم من أن تكفَّر.

(٥) أي هو اللفظ الذي يجري على لسان الإنسان من غير أن يقصده.

(٦) أي كأن يقول في أثناء كلامه ما ذكر؛ لحديث عائشة رضي الله عنها: (اللغو في اليمين كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله)[١].

---

(١) رواه أبو داود.

وكذا[١] يمين عقدها يظن صدق نفسه فبان بخلافه[٢] فلا كفارة في الجميع[٣].

الثاني[٤]: أَن يحلف مختاراً[٥]. فإِن حلف مكرهاً لم تنعقد يمينه[٦].

الثالث[٧]: الحنث في يمينه[٨] بأن يفعل ما حلف على تركه. أَو

---

(١) أي ومن لغو اليمين أيضاً.

(٢) فهي لغو غير منعقدة.

(٣) أي في جميع صور لغو اليمين، لقوله تعالى: ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ﴾[١]. أي لا يعاقبكم ولا يلزمكم بما صدر منكم من الأيمان التي لم تقصدوها بل تجري على ألسنتكم.

(٤) أي الشرط الثاني من شروط وجوب الكفارة في اليمين.

(٥) أي في حالة الاختيار لليمين.

(٦) لقوله ﷺ: (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[٢] فدل الحديث بعمومه على أن المكرَه على الحلف لا تنعقد يمينه.

(٧) أي الشرط الثالث من شروط وجوب الكفارة في اليمين.

(٨) بأن لم يف بموجبها.

---

(١) الآية (٨٩) من سورة المائدة.

(٢) رواه ابن حبان وابن ماجه.

يتركه. أو يترك ما حلف على فعله[١] مختاراً ذاكراً[٢]. فإن فعل مكرهاً أَو ناسياً فلا كفارة[٣] ومن قال في يمين مكفَّرة[٤]: إن شاءَ الله لم يحنث[٥].

---

(١) هذا معنى الحنث وهو مخالفة ما حلف عليه، مثال الأول: لو حلف أن لا يكلم زيداً فكلمه مختاراً ذاكراً ليمينه. ومثال الثاني: لو حلف ليكلمن زيداً اليوم فلم يكلمه.

(٢) أي غير مكره ولا ناسٍ ليمينه حينما خالفها.

(٣) لأنه لا إثم عليه في ذلك؛ لحديث: (عفي لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه[١]).

(٤) أي تدخلها الكفارة.

(٥) وهذا هو الاستثناء في اليمين ويصح بخمسة شروط:

الأول: التلفظ به مع الإِمكان.

الثاني: قصده.

الثالث: اتصاله بيمينه لفظاً أو حكماً.

الرابع: أن تكون اليمين تدخلها الكفارة.

الخامس: نية الاستثناء قبل فراغ ما استثنى منه. والدليل على انتفاء الحنث بالاستثناء إذا توفرت شروطه قوله ﷺ: (من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث)[٢] أما إذا لم يقصد بقوله: إن شاء الله الاستثناء، وإنما قصد التبرك أو سَبَقَ لسانه بها بلا قصد

---

(١) رواه ابن حبان وابن ماجه.

(٢) رواه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه.

ويسن الحنث في اليمين إذا كان خيراً(١). ومن حرم حلالاً سوى زوجته من أَمة أَو طعام أَو لباس أَو غيره(٢) لم يحرم(٣). وتلزمه كفارة يمين إِن فعله(٤).

= فإنها لا تمنع الحنث.

(١) أي إذا كان خيراً من عدم الحنث؛ لقوله ﷺ: (ما حلفتُ على يمين فرأيت غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو خير وكفرت عن يميني)[١] والحنث في اليمين تأتي عليه الأحكام الخمسة. فيكون واجباً إذا حلف على ترك واجب أو فعل محرم. ويكون حراماً إذا حلف على فعل واجب أو ترك محرم. ويكون مندوباً إذا حلف على ترك مندوب أو فعل مكروه. ويكون مكروهاً إذا حلف على ترك مكروه أو فعل مندوب، ويكون مباحاً إذا حلف على فعل مباح أو تركه.

(٢) بأن قال: ما أحل الله عليَّ حرام –ولا زوجة له– لأن تحريم الزوجة ظهار كما سبق.

(٣) أي لم يحرم عليه الحلال؛ لأن اليمين على الشيء لا تحرمه؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ﴾[٢].

(٤) أي فعل ما حرم على نفسه؛ لأن الله سمى تحريم الحلال يميناً وأوجب فيه الكفارة بقوله: ﴿قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَٰنِكُمْ﴾[٣].

---

(١) رواه البخاري ومسلم.

(٢) الآية (١) من سورة التحريم.

(٣) الآية (٢) من سورة التحريم.

فصل(١): يخير من لزمته كفارة يمين بين إطعام عشرة مساكين(٢) أَو كسوتهم(٣) أَو عِتْق رقبة(٤). فمن لم يجد(٥) فصيام ثلاثة أَيام(٦) متتابعة(٧). ومن لزمته أَيمان قبل التكفير موجبها واحد(٨)

---

(١) في بيان كفارة اليمين، سميت كفارة؛ لأنها تكفر الذنب، وكفّر عن يمينه إذا فعل الكفارة.

(٢) لكل مسكين مُدُّ بُرٍّ أو نصف صاع من غيره.

(٣) أي عشرة المساكين، للرجل ثوب يجزئه في صلاته. والمرأة ثوب يجزئها في صلاتها، درع وخمار.

(٤) فالحالف مخير بين هذه الأمور الثلاثة.

(٥) أي لم يجد شيئاً مما تقدم ذكره من الإطعام والكسوة والعتق.

(٦) أي فإنه ينتقل إلى الصيام فيصوم ثلاثة أيام متتابعة؛ لقوله تعالى: ﴿ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ ﴾(١).

(٧) أي يجب فيها التتابع؛ لقراءة ابن مسعود: (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) فدلت هذه القراءة على وجوب التتابع.

(٨) ولو كانت على أفعال متغايرة لكن كفارتها من نوع واحد، كقوله: والله لا آكل، والله لا أشرب، والله لا أعطي، والله لا آخذ.

---

(١) الآية (٨٩) من سورة المائدة.

فعليه كفارة واحدة(١)**. وإن اختلف موجِبها**(٢) **كظِهار**(٣) **ويمين بالله**(٤) **لزماه**(٥) **ولم يتداخلا**(٦).

---

(١) أي عنها جميعاً؛ لأنها كفارات من جنس واحد، فتداخلت كالحدود من جنس، كما لو زنا ثم زنا فلا يحد إلا مرة. وعن الإمام أحمد رواية أخرى: أن عليه لكل يمين كفارة وهو قول أكثر أهل العلم. واختاره الشيخ تقي الدين والموفق.

(٢) أي موجب الأيمان وهو الكفارة.

(٣) أي كما لو ظاهر من زوجته.

(٤) أي وحلف بالله.

(٥) أي كفارة الظهار وكفارة اليمين بالله.

(٦) لعدم اتحاد الجنس فلكل يمين كفارتها على حدة.

فائدة: تكرار الأيمان لا يخلو من أحوال أربع:

الحالة الأولى: أن يكون موجبها مختلفاً كظهار ويمين بالله ففي هذه الحالة يلزمه لكل يمين كفارة.

الحالة الثانية: أن يكون موجبها واحداً لكن كررها بعد التكفير، كأن يحلف ثم يكفِّر ثم يحلف فيلزمه أيضاً لكل يمين كفارة.

الحالة الثالثة: أن يكون موجبها واحداً وهي على أفعال متعددة لكن كررها قبل التكفير. فعلى المذهب عليه كفارة واحدة وعلى القول الصحيح عليه لكل يمين كفارة كما ذكرنا والله أعلم. =

باب جامِع الأيَمان(١)

يُرجع في الأَيمان إلى نية الحالف إذا احتملها

= **الحالة الرابعة**: أن يكون موجبها واحداً وهي على فعل واحد وقد كررها أيضاً قبل التكفير فعليه كفارة واحدة.

فائدة ثانية: كفارة اليمين تجمع تخييراً وترتيباً، تخيير بين الإطعام والكسوة والعتق. وترتيب بين هذه الثلاثة وبين الصيام.

(١) أي جامع مسائل الأيمان المحلوف بها. وذكر المصنف أنه يُرجع في تحديد المحلوف عليه إلى أحد أربعة أمور:

الأمر الأول: نية الحالف إذا كان اللفظ يحتملها.

الثاني: سبب اليمين.

الثالث: عين المحلوف عليه.

الرابع: ما يتناوله اسم المحلوف عليه. فيرجع إلى نية الحالف بشرطين:

الشرط الأول: أن يحتملها اللفظ.

الشرط الثاني: أن يكون الحالف غير ظالم(١).

ويرجع إلى سبب اليمين بشرط عدم النية. ويرجع إلى عين المحلوف عليه بشرطين:

الشرط الأول: عدم النية.

والشرط الثاني: عدم سبب اليمين.

ويرجع إلى ما يتناوله اسم المحلوف عليه بشرط: عدم النية وعدم سبب اليمين وعدم معرفة عين المحلوف عليه؛ ولهذا سمي هذا الباب: باب جامع الأيمان.

---

(١) لأن نيته خلاف ظاهر لفظه وهذا تأويل إن كان يقصد به التخلص من حق يلزمه فهو ظالم.

اللفظ(١) فإن عدمت النية رُجع إلى سبب اليمين وما هَيَّجَها(٢).

فإن عَدم ذلك(٣) رُجع إلى التعيين(٤). فإذا حلف: (لا لبست هذا القميص) فجعله سراويل أو رداء أو عمامة ولبسه(٥) أو: (لا كلمت هذا الصبي)(٦) فصار شيخاً(٧). أو زوجة

---

(١) أي إذا احتمل لفظ الحالف نيته فتعلق يمينه بما نواه دون ما لفظ به بشرط احتمال اللفظ لها، وأن يكون غير ظالم؛ لقوله ﷺ: (وإنما لكل امرئٍ ما نوى)(١) فمن نوى بالسقف السماء أو بالفراش الأرض قُدِّمت نيته على عموم لفظه.

(٢) لأن السبب يدل على النية، فمن حلف ليقضين زيداً حقه غداً فقضاه قبله لم يحنث إذا اقتضى سبب اليمين أن مراد الحالف أنه لا يتجاوز غداً.

(٣) أي النية وسبب اليمين الذي هيَّجها.

(٤) أي إلى عين المحلوف عليه الذي عينه في اليمين؛ لأن التعيين بالإشارة ينفي الإبهام فهو مقدم على دلالة الاسم.

(٥) أي فإذا حلف: على أنه لا يلبس هذا القميص فحوَّله عن كونه قميصاً إلى شيء آخر ولبسه حنث لفعله المحلوف عليه؛ لكونه لبس عين المحلوف عليه وإن تغيرت صفته.

(٦) هذا مثال آخر.

(٧) وكلَّمه حنث؛ لأنه كلم الشخص المحلوف على عدم تكليمه.

---

(١) متفق عليه.

فـلان هـذه[١] أو صـديقه فلانـاً أَو مملوكـه سـعيداً فزالـت الزوجيـة والمِلْك والـصداقة ثـم كلمهـم[٢]. أو (لا أكلـت لحـم هـذا الحمـل) فصار كبشاً[٣]. أو هذا الرطب[٤]. فصار تمـراً أَو دبساً أَو خـلاً[٥]. أَو هـذا اللـبن[٦] فـصار جبنـاً أَو كَـشْكاً أَو نحـوه ثـم أَكلـه حنـث في الكل[٧]. إِلا أَن ينوي ما دام على تلك الصفة[٨].

فـصل[٩]: فـإِن عُـدم ذلـك[١٠] رُجـع إِلى مـا يتناولـه الاسـم[١١]

---

(١) أي حلف على عدم تكليمها.

(٢) أي كلمهم بعد زوال هذه الصفات فإنه يحنث لفعله المحلوفَ على تركه.

(٣) هذا مثال آخر، أي وأكله بعد ما صار كبشاً حنث –والحَمَل بفتح الحاء والميم هو ولد الضأن في السنة الأولى.

(٤) أي حلف على أن لا يأكل هذا الرطب.

(٥) وأكله حنث لبقاء عين المحلوف عليه.

(٦) أي حلف على عدم أكله.

(٧) لأن عين المحلوف عليه باقية. والكشك: ما يعمل من الحنطة باللبن.

(٨) أي فلا يحنث إذا استعملها بعد تغير صفتها.

(٩) في بيان الرجوع إلى ما يتناوله اسم المحلوف عليه إذا عدمت النية والسبب والتعيين.

(١٠) أي النية والسبب والتعيين.

(١١) أي رجع في اليمين إلى ما ينطبق عليه الاسم؛ لأنه مقتضاه ولا صارف عنه.

وهو[١] ثلاثة: شرعي وحقيقي وعُرفي[٢]. فالشرعي: ماله موضوع في الشرع وموضوع في اللغة[٣]. فالمطلق[٤] ينصرف إِلى الموضوع الشرعي الصحيح[٥]. فإذا حلف لا يبيع أَو لا ينكح فعقد عقداً فاسداً[٦] لم يحنث[٧]. وإِن قيَّد يمينه بما يمنع الصحة[٨] كأن حلف لا يبيع الخمر أَو الحر حنث بصورة العقد[٩]. والحقيقي[١٠] هو الذي لم

(١) أي الاسم.

(٢)ويقدم عند الإِطلاق الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي.

(٣) كالصلاة، في اللغة الدعاء. وفي الشرع: أقوال وأفعال مخصوصة مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم.

(٤) أي فالاسم المطلق في اليمين سواء كانت على فعل أو ترك.

(٥) لأن ذلك هو المتبادر المفهوم عند الإِطلاق، فإذا حلف ليصلين. انصرف إلى الصلاة في الشرع لا إلى الصلاة في اللغة.

(٦) من بيع أو نكاح.

(٧) لأن البيع والنكاح لا يتناول الفاسد فلا يحنث إلا بالبيع الصحيح والنكاح الصحيح إذا حلف لا يفعل ذلك ففعله.

(٨) أي بما لا تمكن معه الصحة.

(٩) لتعذر حمل يمينه على عقد صحيح فتعين كون صورة ذلك محلاً له.

(١٠) أي والاسم الحقيقي وهو الثاني من أقسام الاسم الثلاثة والحقيقي هو اللغوي.

يغلب مجازه على حقيقته كـاللحم[١]. فـإن حلـف لا يأْكـل اللحـم فأَكل شحماً أَو مخاً أَو كبداً ونحوه[٢] لم يحنث[٣]. وإِن حلف لا يأْكل أُدُماً حنث بأَكل البيض والتمر والملح والزيتون ونحوه[٤] وكـل مـا يُصطبغِ به[٥]. ولا يلبس شيئاً[٦]. فلبس ثوبـاً أَو دِرعـاً أَو جوْشـناً أَو نعلاً حنث[٧] وإِن حلف لا يكلِّم إِنساناً حنث بكلام كـل إنسـان[٨]. ولا يفعـل شـيئاً[٩] فوكَّـل مـن فعلـه حنـث[١٠] إِلا أَن ينـوي مباشرتـه

(١) فإنه اسم حقيقي.

(٢) ككلية وكرش وطحال وقلب ولحم رأس ولسان.

(٣) أي بأكل شيء من الشحم وما عطف عليه؛ لأن مطق اللحم لا يتناول شيئاً من ذلك.

(٤) كالجبن واللبن.

(٥) أي يغمس فيه الخبز عادة كالزيت والعسل والسمن واللحم؛ لأن هذا معنى التأدم.

(٦) أي وإن حلف لا يلبس شيئاً.

(٧) أي بلبسه شيئاً مما ذكر؛ لأنه ملبوس حقيقة، وعرفاً. والدرع: لباس يتخذ من الحديد للحرب. والجوشن هو الدرع.

(٨) ذكراً كان أو أنثى صغيراً أو كبيراً. حراً أو رقيقاً؛ لأنه نكرة في سياق النفي فيعم.

(٩) أي حلف لا يفعل شيئاً.

(١٠) أي الحالف إذا فعل الوكيل الشيء المحلوف على عدم فعله؛ لأن الفعل=

بنفسه(١).

والعُرفي(٢)**: ما اشتهر مجازه فَغلَب على الحقيقة**(٣) **كالراوية**(٤) **والغائط**(٥) **ونحوهما**(٦)**. فتتعلق اليمين بالعُرف**(٧)**. فإذا حلف على وطء زوجته أَو وطء**(٨) **دار تعلقت يمينه**

=يضاف إلى من فُعل عنه بدليل قوله تعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ﴾(١). مع أن الحالق غيرهم فدلت الآية على أن فعل الوكيل يضاف إلى الموكِّل.

(١) فَتُقدَّم نيته؛ لأن لفظه يحتمله.

(٢) أي والقسم الثالث من أقسام الاسم: العرفي.

(٣) أي غلب على الحقيقة. والمجاز: استعمال الكلمة في غير ما وضعت له لعلاقة مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الأصلي.

(٤) فالراوية في العرف اسم للمزادة التي يوضع فيها الماء، وفي الحقيقة: اسم للجمل الذي يستقى عليه.

(٥) الغائط في العرف اسم للخارج المستقذر. وفي الحقيقة اسم لفناء الدار وما انخفض من الأرض.

(٦) مما غلب فيه العرف على الحقيقة وهو كثير.

(٧) لأن الحالف لا يريد غيره. والحقيقة في نحو ما ذكر صارت كالمهجورة ولا يعرفها أكثر الناس.

(٨) أي حلف على وطء دار.

---

(١) الآية (٢٧) من سورة الفتح.

بِجِماعِها(١) وبدخول الدار(٢). وإن حلف لا يأْكل شيئاً فأكله مستهلكاً في غيره(٣) كمن حلف لا يأْكل سَمْناً فأكل خبيصاً فيه سمن لايظهر فيه طعمه(٤). أَو لا بيضاً(٥) فأَكل ناطِفاً لم يحنث(٦). وإِن ظهر طعمُ شيء من المحلوف عليه(٧) حنث(٨).

فصل(٩): وإِن حلف لا يفعل شيئاً ككلام زيد ودخول دار

---

(١) أي جماع زوجته التي حلف على وطئها؛ لأن هذا هو المعنى الذي ينصرف إليه اللفظ في العرف.

(٢) أي وتعلقت يمينه بدخول الدار التي حلف لا يطؤها؛ لأن هذا هو المعنى الذي ينصرف إليه اللفظ في العرف.

(٣) أي لم يظهر فيه طعمه والمستهلَكُ في الشيء وجوده كعدمه.

(٤) لم يحنث؛ لأنه لم يأكل المحلوف عليه. والخبيص: ما يعمل من التمر والسمن.

(٥) أي حلف لا يأكل بيضاً.

(٦) لأن ما أكله لا يسمى بيضاً. والناطف: نوع من الحلوى.

(٧) أي فيما أكله.

(٨) لأنه أكل المحلوف عليه. كما لو أكله منفرداً. وذلك كظهور السمن في الخبيص والبيض في الناطف.

(٩) في بيان حكم فعل المحلوف عليه إكراهاً أو نسياناً. وحكم الحلف على الغير. وحكم فعل بعض المحلوف على كله.

ونحوه[١] ففعله[٢] مكرَهاً[٣] لم يحنث[٤]. وإن حلف على نفسه أو غيره[٥] ممن يقصد مَنْعَه كالزوجة والولد أَن لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً أَو جاهلاً حنث في الطلاق والعِتاق[٦] فقط[٧] أَو على من لا يمتنع بيمينه[٨] من سلطان وغيره[٩] ففعله حنث مطلقاً[١٠]. وإِن فعل

(١) كقرية أو بستان أو حمام.

(٢) أي فعل ما حلف على تركه من كلام زيد ودخول الدار.

(٣) أي بغير اختياره، بضربٍ أو أخذِ ماله أو أخذِ مال يضره أو تهديد بقتل.

(٤) لأن فعل المكره غير منسوب إليه فهو لم يفعله على الحقيقة.

(٥) أي ممن يمتنع بيمينه.

(٦) أي العتق.

(٧) أي دون اليمين بالله تعالى والنذر والظهار؛ لأن الطلاق والعتق حق آدمي فلم يُعذَر فيه بالنسيان والجهل كإتلاف المال والجناية فإنه لا يعذر في ذلك بخلاف اليمين بالله تعالى فإنها حق لله وقد رُفع عن هذه الأمة الخطأ والنسيان.

(٨) أي وإن حلف.

(٩) كالأجنبي من الحالف بأن حلف عليه لا يفعل شيئاً.

(١٠) أي فعل المحلوفُ عليه ما حَلَف عليه أن يتركه حنث الحالف مطلقاً، سواء فعله المحلوفُ عليه عامداً أو ناسياً، عالماً أو جاهلاً.

هو أَو غيره ممن قصد منعه[١] بعض ما حلف على كُلِّه[٢] لم يحنث[٣] ما لم تكن له[٤] نية[٥].

---

(١) أي من حلف لا يفعل شيئاً، أو غيره ممن حلف عليه لا يفعله وهو لا يمتنع بيمينه أو يمتنع بيمينه.

(٢) كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف أو حلف على غيره لا يأكله، فأكل الحالف أو من حلف عليه بعض الرغيف.

(٣) أي لم يحنث الحالف؛ لعدم وجود المحلوف عليه.

(٤) أي للحالف.

(٥) أي ما لم يكن الحالف نوى بالكل البعض، فإنه يحنث إذا أكل بعض ما حلف على أكله عملاً بالنية.

باب النذر (١)

لا يصح إلا من بالغ عاقل(٢) ولو كافراً(٣). والصحيح منه خمسة أقسام(٤). المطلق: مثل أن يقول: لله عليّ نذر ولم يُسَمِّ شيئاً. فيلزمه كفارة يمين(٥) – الثاني: نذر اللِّجاج والغَضَب. وهو تعليق

---

(١) النذر لغة: الإِيجاب. وشرعاً: إلزام مكلف مختار نفسه لله تعالى شيئاً غير محال بكل قول يدل عليه. وحكمه أنه لا يستحب للنهي عنه. وقال بعضهم بتحريمه. هذا حكم عقده. أما حكم الوفاء به فيأتي.

(٢) هذا بيان من يصح منه النذر وهو من توفرت فيه هذه الصفات: البلوغ والعقل وعدم الإِكراه؛ لقوله ﷺ: (رُفع القلم عن ثلاثة). فدل على أنه لا يلزم النذر ممن ذكر لرفع القلم عنهم.

(٣) أي فيصح النذر من الكافر إذا نذر عبادة؛ لحديث عمر: (إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة. فقال له النبي ﷺ: «أوف بنذرك»(١).

(٤) أي والصحيح من النذر خمسة أقسام وهي إجمالاً: النذر المطلق، ونذر اللجاج والغضب، ونذر المباح، ونذر المعصية، ونذر التبرر.

(٥) هذا هو القسم الأول وما يجب فيه؛ لقوله ﷺ: (كفارة النذر إذا لم يسمِّ كفارة يمين)(٢).

---

(١) رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

(٢) روا ابن ماجه والترمذي.

نذره بشرط يقصد المنعَ منه[١] أَو الحملَ عليه أَو التصديقَ أَو التكذيب[٢]. فَيُخَيَّر بين فِعله وبين كفارة يمين[٣] – الثالث: نذر المباح كلبس ثوبه وركوب دابته[٤] فحكمه كالثاني[٥]، وإن نذر مكروهاً من طلاق أَو غيره استُحب التكفير ولا يفعله[٦]. الرابع: نذر المعصية. كشرب خمر وصوم يوم الحيض والنحر. فلا يجوز الوفاءُ به[٧] ويكفِّر[٨]. الخامس: نذر

---

(١) أي من الشرط المعلق عليه النذر.

(٢) كقوله: إن كلمتك. أو إن لم أضربك. أو إن لم يكن هذا الخبر صدقاً أو كذباً فعليَّ الحج أو العتق ونحو ذلك.

(٣) أي إذا وجد الشرط؛ لقوله ﷺ: (لا نذر في غضب، وكفارته كفارة يمين)[١].

(٤) أي كما لو نذر فعل هذه المباحات ونحوها.

(٥) أي يخير بين فعله وبين تركه، ويُكفِّر كفارة يمين إذا لم يفعله.

(٦) أي يكفر كفارة يمين ولا يفعل المكروه، ووجه استحباب الكفارة الخروج من عهدة النهي.

(٧) لقوله ﷺ: (من نذر أن يعصي الله فلا يعصه)[٢].

(٨) أي يكفر من لم يفعل نذر المعصية. وهو مروي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم. وعن أحمد لا ينعقد نذره، واختاره شيخ الإِسلام ابن تيمية.

---

(١) رواه سعيد في سننه.

(٢) رواه البخاري.

التبرر مطلقاً أَو معلقاً[١]. كفعل الصلاة والصيام والحج، كقوله: إِن شفى الله مريضي أَو سَلِمَ مالي الغائب فِللَّه عليَّ كذا[٢] فوُجِد الشرط لزمه الوفاءُ به[٣] إِلا إِذا نذر الصدقة بماله كله أَو بمسمى منه يزيد على ثلث الكل. فإِنه يُجزيه بقدر الثلث[٤]. وفيما عداها يلزمه المسمى[٥]. ومن نذر صوم شهر لزمه التتابع[٦]. وإِن نذر أَياماً

(١) أي مطلقاً عن الشرط أو معلقاً بالشرط. مثال المطلق: لله عليّ أن أصوم. لله علي أن أصلي.

(٢) هذا تمثيل لنذر الطاعة المعلق على الشرط. وقوله: فللَّه علي كذا، أي من صلاة وصيام وغير ذلك.

(٣) أي الوفاء بنذره؛ لحديث: (من نذر أن يطيع الله فليطعه)[١].

(٤) لقوله ﷺ لأبي لبابة لما نذر أن ينخلع من ماله صدقة لله: (يجزئ عنك الثلث)[٢] ولا كفارة عليه.

(٥) أي فيما عدا المسألة المذكورة بأن نذر الثلث فما دونه يلزمه الوفاء؛ لحديث: (من نذر أن يطيع الله فليطعه)[١].

(٦) لأن إطلاق الشهر يقتضي التتابع.

---

(١) رواه البخاري.

(٢) رواه أحمد.

معدودة لم يلزمه[١] إِلا بشَرْطٍ أَو نيةٍ.

(١) لأن الأيام لا دلالة لها على التتابع إلا إذا شرط التتابع أو نواه فيلزمه.

كتاب القضاء(١)

وهو فرض كفاية(٢). يلزم الإمام أن ينصِب في كل إقليم قاضياً(٣). ويختارَ أفضلَ من يجده علْماً وورعاً(٤) ويأْمره بتقوى الله(٥) وأَن يتحرى العدل(٦)

---

(١) القضاء لغة : إحكام الشيء والفراغ منه، ومنه قوله تعالى: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ﴾(١). واصطلاحاً: تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات.

(٢) أي وحكم القضاء: أنه فرض كفاية، إذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الباقين. وإن تركه الكل أثموا؛ لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه. فلا بد للناس من حاكم، لئلا تذهب حقوق الناس. وفيه فضل عظيم لمن قوي عليه. وخطر عظيم لمن لم يؤد حقه.

(٣) لأن الإمام لا يمكنه أن يباشر الخصومات في جميع البلدان بنفسه. فوجب أن يرتب في كل إقليم من يقوم بذلك.

(٤) أي يختار لمنصب القضاء أفضل الموجودين في العلم والعمل به؛ لأن الإمام ناظر للمسلمين فيتحرى لهم الأفضل.

(٥) لأن التقوى رأس الدين وقد أمر الله بها ووعد من اتقاه خيراً كثيراً.

(٦) أي ويأمره بأن يتحرى العدل في إعطاء الحق لمستحقه من غير ميل.

---

(١) الآية (١٢) من سورة فصلت.

ويجتهد في إقامته[١] فيقول[٢]: (ولَّيْتُك الحكم أَو قلَّدتك[٣] ونحوه) ويكاتبه في البُعد[٤]. وتفيد ولاية الحكم العامة[٥]: الفصل بين الخصوم. وأَخذ الحق لبعضهم من بعض[٦]. والنظر في أَموال غير المُرْشَدِينَ[٧]. والحجْرُ على من يستوجبه لِسَفَهٍ أَو فَلسٍ[٨]. والنظر في وقوف عمله ليعمل بشرطها[٩]. وتنفيذ الوصايا[١٠]. وتزويج من لا وَلِيَّ لها[١١].

---

(١) أي يجتهد القاضي في إقامة العدل بين الخصوم.

(٢) أي الإِمام لمن يولِّيه القضاء.

(٣) هذه ألفاظ التولية الصريحة.

(٤) أي يكتب الإِمام إلى من يريد توليته القضاء إن كان غائباً عهداً بتوليته ويختمه.

(٥) هذه صلاحيات القاضي وهي عشر إذا كانت ولايته عامة.

(٦) أي الأولى: الفصل بين الخصوم، وأخذ الحق لبعضهم من بعض، أي أخذه لصاحبه ممن هو عليه.

(٧) هذه الثانية: وغير الراشدين كالصغير والمجنون والسفيه.

(٨) هذه الثالثة: أي منع الإِنسان من التصرف في ماله إذا ترتب عليه ضرر عليه أو على غيره.

(٩) هذه الرابعة: أي النظر في شؤون الأوقاف التي في محل ولايته وتنفيذها على شرط الواقف.

(١٠) هذه الخامسة: وهي القيام بتنفيذ وصايا الأموات؛ لأن الميت يحتاج إلى ذلك.

(١١) هذه السادسة: أي تزويج من لا ولي لها من النساء فيتولى العقد عليها.

وإقامة الحدود(١). وإمامة الجمعة والعيد(٢). والنظر في مصالح عمله(٣) بكفِّ الأذى عن الطرقات وأَفنيتها ونحوه(٤).

ويجوز أَن يولى عموم النظر في عموم العمل. ويولى خاصاً فيهما أَو في أحدهما(٥). ويُشترط في القاضي عشر صفات: كونه بالغاً. عاقلاً(٦). ذكراً(٧).

---

(١) هذه السابعة: لأن النبي ﷺ كان يقيمها، وكذا الخلفاء من بعده.

(٢) هذه الثامنة: لأن الخلفاء كانوا يقومون بالإمامة، إلا إذا كان فيها إمام مولَّى القيام بها.

(٣) هذه التاسعة: وهي النظر في مصالح البلد من إِصلاح الطرقات ومنع الأذى فيها وتنظيم المرافق.

(٤) وهي العاشرة: كجباية الخراج والزكاة والنظر في أحوال موظفيه. وهذه الصلاحيات إذا أسند بعضها إلى غير القاضي سقطت عنه.

(٥) أنواع التولية أربعة:

الأول: أن يولىَّ عموم النظر في عموم العمل. بأن يوليه سائر الأحكام في سائر البلدان.

الثاني: خصوص النظر في خصوص العمل، كأن يوليه الأنكحة ببلد معين.

الثالث: عموم النظر في خصوص العمل كأن يوليه سائر الأحكام ببلد معين.

الرابع: خصوص النظر في عموم العمل، كأن يوليه الأنكحة في سائر البلدان.

(٦) لأن غير المكلف تحت ولاية غيره فلا يكون والياً على غيره.

(٧) فلا يجوز أن تتولى المرأة القضاء؛ لقوله ﷺ: (ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)(١) ولأن المرأة ناقصة العقل. قليلة الرأي ليست أهلاً لحضور محل الرجال.

---

(١) رواه البخاري.

حراً(١)**. مسلماً**(٢)**. عَدْلاً**(٣)**. سميعاً**(٤)**. بصيراً**(٥)**. متكلماً**(٦)**. مجتهداً**(٧) **ولو في مذهبه**(٨)**. وإذا حَكَّم**(٩) **اثنان بينهما رجلاً يصلح**

(١) لأن الرقيق مشغول بحقوق سيده.

(٢) لأن الإِسلام شرط للعدالة؛ ولأن الكفر يقتضي إذلاله. والقضاء يقتضي احترامه.

(٣) فلا يجوز تولية الفاسق؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾(١).

(٤) لأن الأصم لا يسمع كلام الخصمين فلا تجوز توليته.

(٥) لأن الأعمى لا يعرف المدعي من المدعى عليه. والصحيح عدم اشتراط ذلك، قال الشيخ: وهو قياس المذهب.

(٦) لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس إشارته فلا تجوز توليته.

(٧) إذا أمكن ذلك. والمجتهد هو الذي يفهم مقاصد الشريعة ويتمكن من الاستنباط.

(٨) أي فإن لم يمكن الاجتهاد المطلق، كفى أن يكون مجتهداً في مذهبه الذي يُقلِّد فيه إماماً من الأئمة، فيراعي ألفاظ إمامه ومتأخرها، ويقلد كبار مذهبه في ذلك ويحكم به. فالمجتهد على نوعين: مجتهد مطلق. ومجتهد مذهب.

فائدة: قال الشيخ تقي الدين ابن تيمية: وهذه الشروط تعتبر حسب الإِمكان. وتجب ولاية الأمثل فالأمثل وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره. فيولى لعدم الأنفع من الفاسِقَين وأقلهما شراً. وأعدل المقلِّدَين وأعرفهما بالتقليد.

(٩) بتشديد الكاف أي جعلاه حكماً بينهما.

---

(١) الآية (٦) من سورة الحجرات.

للقضاء(١) نَفَذَ حُكمه(٢) في المال والحدود واللِّعان وغيرها(٣).

(١) بأن اتصف بما تقدم من شروط القاضي.

(٢) أي إذا حكم بينهما.

(٣) من كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه إمام أونائبه؛ لأن عمر وأُبَيًّا تحاكما إلى زيد ابن ثابت. وتحاكم عثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم ولم يكن أحد من المذكورين قاضياً.

باب آدابِ القاضي (١)

ينبغي(٢) أَن يكون قوياً من غير عُنف(٣). ليناً من غير ضعف(٤). حليماً(٥) ذا أَناة(٦) وَفِطْنة(٧). وليكن مجلسه في وسط البلد(٨) فسيحاً(٩). ويعدل بين الخصمين في لحظه ولفظه ومجلسه ودخولهما عليه(١٠). وينبغي أَن يحضر مجلسه فقهاءُ المذاهب ويشاورهم فيما يُشْكِل عليه(١١). ويحرم

---

(١) أي الأخلاق التي ينبغي له التخلق بها. والمقصود من هذا الباب بيان ما يجب على القاضي أو يسن له. وما يحرم عليه أو يكره.

(٢) أي يسن له.

(٣) لئلا يطمع فيه الظالم. والعنف ضد الرفق.

(٤) لئلا يهابه صاحب الحق لشدة عنفه.

(٥) لئلا يغضب من كلام الخصوم فيمنعه ذلك من الحكم بينهما.

(٦) أي تؤدة وتأنٍّ؛ لئلا تؤدي عجلته إلى ما لا ينبغي.

(٧) أي ويكون ذا فطنة؛ لئلا يخدعه بعض الخصوم.

(٨) إذا أمكن توسطه؛ ليستوي أهل البلد في المضي إليه.

(٩) أي يكون مجلسه فسيحاً أي واسعاً لا يتأذى فيه بشيء.

(١٠) أي يجب عليه ذلك. ولحظه: ملاحظته لهما. ولفظه: كلامه لهما.

(١١) أي يستحب له ذلك إذا كان في محل حكمه من يتمذهب للأئمة المشهورين. وإلا ففقهاء مذهب يرجعون إليه.

القضاءُ وهو غضبان كثيراً[(١)] أَو حاقن أَو في شدة جوع أَو عطش أَو همٍّ أَو مَلل أَو كسل أَو نعاس أَو برد مؤلم أَو حر مُزعج[(٢)]. وإِن خالف فأصاب الحق نَفَذ[(٣)]. ويحرم قبول رشوة[(٤)] وكذا هَدِيَّة إلا ممن كان يُهاديه قبل ولايته إِذا لم تكن له حكومة[(٥)]. ويُستحب أَن لا يحكم إِلا

---

(١) لحديث أبي بكرة مرفوعاً: (لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان)[(١)] فدل على تحريم القضاء مع الغضب فإن كان الغضب يسيراً لم يمنع القضاء.

(٢) لأن ذلك كله يشغل الفكر الذي يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب فهي في معنى الغضب المنهي عن القضاء مع وجوده.

(٣) أي فإن خالف وحكم في حال من هذه الأحوال المذكورة نفذ حكمه لموافقته الصواب وإلا لم ينفذ.

(٤) لحديث ابن عمر قال: (لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي)[(٢)]. والرشوة نوعان:

النوع الأول: أن يأخذ من أحد الخصمين ليحكم له بباطل.

النوع الثاني: أن يمتنع من الحكم بالحق للمحق حتى يعطيه.

(٥) أي يحرم على القاضي قبول الهدية؛ لقوله ﷺ : (هدايا العمال غلول)[(٣)] فلا يجوز له قبول الهدية إلا بشرطين. =

---

(١) متفق عليه.

(٢) رواه الترمذي وقال: حسن صحيح.

(٣) رواه أحمد.

بحضرة الشهود(١). ولا ينفذ حكمه لنفسه(٢) ولا لمن لا تقبل شهادته له(٣). ومن ادعى على غير بَرْزَةٍ لم تحضر(٤) وَأُمِرَتْ بالتوكيل(٥). وإن لزمتها يمين أَرْسَل من يُحَلِّفُهَا(٦). وكذا المريض(٧).

= **الأول**: أن تكون ممن جرت عادته بالإهداء إليه قبل توليه القضاء.

الثاني: أن لا تكون للمُهْدي خصومة.

(١) ليستوفى بهم الحق وتثبت بهم الحجة.

(٢) بل يتحاكم هو وخصمه عند قاضٍ آخر أو من يختارونه.

(٣) كوالده وولده وزوجته.

(٤) أي لم يأمر الحاكم بإحضارها. وغير البرزة هي المخدرة التي لا تبرز لقضاء حاجتها.

(٥) نظراً لعذرها.

(٦) فيرسل شاهدين لتحلف بحضرتها.

(٧) في كونه لا يُلْزَم بالحضور ويوكِّل ويُرسَل إليه من يستحلفه.

باب طريق الحكم وصفته[١]

إذا حضر إليه خصمان[٢] قال: أَيكما المدعي[٣] فإن سكت حتى يبدأَ جاز[٤]. فمن سبق بالدعوى قَدَّمه[٥]. فإِن أَقرَّ له[٦] حكم له عليه[٧]. وإِن أَنكر قال للمدعي: إِن كان لك بينة فأحضرها إِن شئت[٨]. فإِن أَحضرها سمعها[٩] وحكم بها[١٠] ولا يحكم بعِلْمه[١١]. وإِن قال المدعي:

---

(١) طريق كل شيء ما يتوصل به إليه. والحكم: فصل الخصومات. وطريق الحكم: السبب الموصل إليه، وصفة الحكم: كيفيته.

(٢) أي إذا حضر إلى القاضي خصمان فإنه يسن أن يُجلسهما بين يديه.

(٣) لأن سؤاله عن المدعي منهما لا تخصيص فيه لواحد منهما.

(٤) أي فإن ترك القاضي البداءة بالكلام للخصمين جاز له ذلك.

(٥) أي قدمه الحاكم على خصمه لترجحه بالسبق.

(٦) أي أقر المدعى عليه للمدعي بما ادعاه.

(٧) أي حكم القاضي للمدعي على المدعىَ عليه بما أقربه.

(٨) أي إن أنكر المدعى عليه ما ادعي به عليه، طلب القاضي من المدعي إحضار البينة التي تثبت دعواه.

(٩) أي سمعها القاضي.

(١٠) أي بما تشهد به.

(١١) أي لا يحكم القاضي بعلمه؛ لأن ذلك يفضي إلى تهمته وحكمه بما يشتهي.

مالي بينة. أَعلمه الحاكم أَن له اليمين على خصمه(١) على صفة جوابه(٢). فإِن سأل إِحلافه أَحلفه وخلى سبيله(٣). ولا يُعتد بيمينه قبل مسألة المدعي(٤). وإِن نكَل قضى عليه(٥). فيقول: إِن حلفت وإِلا قضيت عليك(٦).

---

(١) لما روي أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ حضرمي وكِنْدِي. فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا غلبني على أرض لي. فقال الكِنْدِيُّ: هي أرضي وفي يدي وليس له فيها حق. فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك بينة: قال: لا . قال: فلك يمينه)(١).

(٢) أي تكون يمينه على صفة جوابه للمدعي.

(٣) أي يحلّف القاضي المدعى عليه إذا طلب ذلك المدعي فإذا حلف تركه ينصرف؛ لأن الأصل براءة ذمته.

(٤) أي لا يعتد بيمين المدعى عليه لو حلف قبل طلب المدعي وأمر الحاكم له بذلك؛ لأن الحق في اليمين للمدعي فلا يستوفى إلا بطلبه.

(٥) أي إن امتنع المدعى عليه من اليمين قضى عليه الحاكم بما ادعي به عليه؛ لأن نكوله عن اليمين دليل على صدق المدعي.

(٦) أي ينبهه القاضي بما يترتب على امتناعه من الحلف وما يترتب على الحلف.

---

(١) رواه مسلم وأبو داود.

فإن لم يحلف قضى عليه[١]. وإن حلف المنكِر[٢] ثم أَحضر المدعي بينةَ حَكَم بها[٣] ولم تكن اليمين مزيلة للحق[٤].

فصل[٥]: ولا تصح الدعوى إلا محرَّرة[٦] معلومة المدَّعى به[٧]. إلا ما تُصَحِّحُه مجهولاً[٨] كالوصية[٩] وعبدٍ[١٠] من عبيده مهراً ونحوه[١١] وإن

(١) لما سبق.

(٢) أي وخَلَّى الحاكم سبيله.

(٣) أي حكم القاضي بالبينة التي أحضرها المدعي بعد أن حلف المدعى عليه.

(٤) بل هي مزيلة للخصومة فقط.

(٥) في بيان ما تصح به الدعوى وما يعتبر في البينة.

(٦) لأن الحكم مرتب عليها؛ ولذلك قال رسول الله ﷺ: (وإنما أقضي على نحو ما أسمع)[١] ومعنى التحرير: تبيين ما يدعيه.

(٧) أي بأن تكون على شيء معلوم ليتأتى الإِلزام فلا تصح على مدعى مجهول.

(٨) أي إلا الدعوى التي تصح بالمجهول فلا يشترط فيها معلومية المدعىً به.

(٩) أي بشيء من ماله.

(١٠) أي والدعوى بعبد من عبيده.

(١١) كعوض خُلْعٍ، فتصح الدعوى بهذه الأشياء، وإذا ثبتت طالبه المدعي ببيان ما وجب له.

(١) رواه الجماعة.

ادعى عقد نكاح أَو بيع أَو غيرهما فلا بد من ذكر شروطه[١]. وإِن ادعت امرأَة نكاح رجل لطلب نفقة أَو مهر أَو نحوهما سُمعت دعواها[٢]. فإن لم تدَّع سوى النكاح لم تُقبل[٣]. وإِن ادعى الإِرث ذكر سببه[٤]. وتُعتبر عدالة البينة ظاهراً وباطناً[٥]. ومن جُهلت عدالته سئل عنه[٦].

---

(١) أي شروط العقد الذي ادعاه؛ لأن الناس يختلفون في الشروط فقد لا يكون العقد صحيحاً عند القاضي فلا يتأتى الحكم.

(٢) لأنها تدَّعي حقاً لها تضيفه إلى سببه.

(٣) أي لم تقبل دعواها؛ لأن النكاح حق الزوج عليها فلا تُسمع دعواها بحق غيرها.

(٤) لأن أسباب الإرث تختلف فلا بد من تعيينه.

فائدة: شروط صحة الدعوى ثمانية: أن تكون محررة، وأن تكون معلومة المدعى به، أن يصرح بها، أن لا تكون بمؤجَّل، أن تنفك عما يكذبها، وإن كانت بعقد ذكر شروطه، إذا كانت بإرث ذكر سببه، تعيين المدعى به.

فائدة: الأشياء التي تصح الدعوى بها وهي مجهولة: الوصية، والإِقرار، وعوض الخلع، والمهر.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[١].

(٦) أي سأل القاضي عنه من له به خبرة باطنة بصحبة أو معاملة ونحوها.

---

(١) الآية (٢) من سورة الطلاق.

وإن علم عدالته عمل بها(١). **وإِن جَرح الخصم الشهود كُلِّفَ البينة به وأُنظِرَ له ثلاثاً إن طلبه**(٢). **وللمدعي ملازمته**(٣). **فإِن لم يأت ببينة حكم عليه**(٤). **وإِن جَهل حال البينة طلب من المدعي تزكيتهم**(٥). **ويكفي فيها عدلان يشهدان بعدالته**(٦).

ولا يقُبل في الترجمة والتزكية والجرح والتعريف والرسالة إِلا قول عدلين(٧). **ويحكم على الغائب**(٨) **إِذا ثبت**

---

(١) أي عدالة الشاهد عمل بها ولم يحتج إلى التزكية.

(٢) أي طلب منه إقامة البينة على الجرح وأعطي مهلة ثلاثة أيام إن طلب الإِمهال ليتمكن من ذلك.

(٣) أي ملازمة خصمه مدة الإنظار؛ لئلا يهرب.

(٤) لأن عجزه عن إقامة البينة على الجرح في المدة المذكورة دليل على عدم ما ادعاه.

(٥) لتثبت عدالتهم فيحكم له.

(٦) أي تكفي شهادة عدلين على عدالة الشاهد. وعنه تكفي تزكية الواحد للواحد وعليه العمل.

(٧) أي ولا يقبل في الترجمة عمن لا يفهم كلامه عند حاكم لا يعرف لسان الخصم. ولا يقبل في التزكية للشهود إذا جهلت عدالتهم. ولا يقبل في الجرح للشهود عند حاكم ولا يقبل في التعريف بمن لا يعرف، والرسالة من قاضٍ إلى قاضٍ آخر بكتابه إلا قول عدلين.

(٨) مسافة قصر.

عليه الحق(١) وإِن ادعى على حاضر بالبلد(٢) غائب عن مجلس الحكم وأتى ببينة(٣) لم تسمع الدعوى ولا البينة(٤).

---

(١) لحديث هند قالت: يارسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي. قال: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)(١) فَتُسمع الدعوى والبينة على الغائب مسافة قصر ويحكم بها ثم إذا حضر الغائب فهو على حجته.

(٢) أو على مسافر دون مسافة قصر؛ لأنه في حكم الحاضر.

(٣) أي أتى المدعي على الغائب ببينة عليه.

(٤) حتى يحضر مجلس الحكم؛ لأنه يمكن سؤاله فلم يجز الحكم عليه قبله بخلاف الغائب البعيد.

---

(١) متفق عليه.

باب كتاب القاضي إلى القاضي(١)

يُقْبل كتاب القاضي إِلى القاضي في كل حقٍ حتى القـذف(٢). لا في حدود الله كحد الزنـا ونحـوه(٣). ويُقبـل فيما حَكَم بـه لينفِّذه وإِن كانا في بلد واحد(٤). ولا يُقبل فيما ثبت عنده لـيحكم بـه إِلا أَن

---

(١) أي بيان حكمه وما يقبل فيه وما لا يقبل. وشروط قبوله. والدليل على قبولـه الكتاب والسنة وإجماع الأمة. قـال تعـالى حكايـة عـن ملكـة سبأ: ﴿ قَالَتْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْمَلَؤُا۟ إِنِّىٓ أُلْقِىَ إِلَىَّ كِتَٰبٌ كَرِيمٌ ﴿٢٩﴾ إِنَّهُۥ مِن سُلَيْمَٰنَ وَإِنَّهُۥ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴿٣٠﴾ ﴾(١). الآيات. وكتب النبي ﷺ إلى عماله وأمرائه. والحكمة فيه: دعاء الحاجة إليه فإن من له حق في غير بلده لا يمكنه إثباته والمطالبة به بغير ذلك إذ يتعذر عليه السفر بالشهود. وربما كانوا غير معروفين في غير بلدهم فيتعذر الإِثبات عند حاكم غير بلدهم.

(٢) أي في كل حق لآدمي، كالدين حتى ولو كان غير مالي كحد القذف والطلاق والقود والنكاح.

(٣) لأن حقوق الله مبنية على الستر والدرء بالشبهات.

(٤) أي يقبل كتاب القاضي فيما حكم بـه الكاتـب لينفـذه القـاضي المكتـوب إليـه، وإن كان كل منهما في بلد واحد؛ لأن حكم الحاكم يجب إمضاؤه على كـل حـال وإلا تعطلت الأحكام وكثرت الخصومات.

---

(١) الآيتان (٢٩ ، ٣٠) من سورة النمل.

يكون بينهما مسافة قصر(١). ويجوز أَن يكتب إِلى قاضٍ معين. وإِلى كل من يصل إِليه كتابه من قضاة المسلمين(٢). ولا يُقبل(٣) إلا أَن يُشهِد به القاضي الكاتب شاهدين(٤) فيقرأه(٥) عليهما(٦) ثم يقول: اشهدا أَن هذا كتابي إلى فلان ابن فلان(٧) ثم يدفعه إِليهما(٨).

---

(١) أي لا يقبل كتاب القاضي فيما ثبت عند الكاتب ليحكم به المكتوب إليه إلا بشرط أن يكون بينهما مسافة قصر فأكثر؛ لأنه نقل شهادة إلى المكتوب إليه فلم يجز مع القرب.

(٢) أي يجوز للقاضي أن يوجه كتابه إلى قاض معين فيقول: إلى فلان قاضي البلد أو الجهة الفلانية ويلزم المكتوب إليه حينئذٍ قبوله. ويجوز أن يوجه كتابه إلى قاض غير معين من قضاة المسلمين ويلزم من وصل إليه أيضاً قبوله؛ لأنه كتاب حاكم من ولايته وصل إلى حاكم فلزمه قبوله.

(٣) أي كتاب القاضي إلى القاضي.

(٤) أي عدلين يضبطان معناه وما يتعلق به الحكم.

(٥) أي القاضي الكاتب.

(٦) أي على الشاهدين.

(٧) أو إلى من يصل إليه من قضاة المسلمين.

(٨) أي إلى العدلين اللذين شهدا بما في الكتاب، فإذا وصلا دفعاه إلى المكتوب إليه وقالا: نشهد أن هذا كتاب فلان إليك كتبه بقلمه وأشهدنا عليه. =

....

= **فائدة:** تحصَّل مما سبق: أن كتاب القاضي إلى القاضي يكون لأحد الغرضين التاليين.

أولاً: فيما حكم به لينفِّذَه المكتوب إليه.

ثانياً: فيما ثبت عنده ليحكم به المكتوب إليه بشرط أن يكون بينهما مسافة قصر فأكثر.

وأنه يشترط لقبول كتاب القاضي إلى القاضي خمسة شروط:

الأول: أن يكتبه القاضي من محل ولايته.

الثاني: أن يصل إلى المكتوب إليه في محل ولايته.

الثالث: أن يكون في حقوق الآدميين خاصة.

الرابع: إذا كان فيما ثبت عند الكاتب ليحكم به المكتوب إليه فلا بد أن يكون بينهما مسافة قصر فأكثر.

الخامس: أن يُشهد عليه شاهدين عدلين، والصحيح: أن معرفة ختمه تغني عن الشاهدين. والله أعلم.

باب القِسمة(١)

لا تجوز قسمة الأَملاك التي لا تنقسم إِلا بضررٍ(٢) أَو ردِّ عِوَضٍ(٣) إلا برضا الشركاء(٤) كالدور الصغار والحمَّام والطاحون

(١) القسمة لغة: مأخوذة من قَسمت الشيء جعلته أقساماً. وشرعاً: تمييز بعض الأنصباء عن بعض. والدليل عليها الكتاب والسنة والإِجماع. قال تعالى: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ ﴾(١)؛ ولأن النبي ﷺ (قضى بالشُّفعة فيما لم يُقسم)(٢) - والإِجماع والاعتبار الصحيح: فإن الشريك يحتاج لإِزالة ضرر الشركة والتصرف في نصيبه. والقسمة نوعان: قسمة إجبار وقسمة تراضٍ وسيبين المصنف رحمه الله كلاً منهما.

(٢) ولو على بعض الشركاء بأن تنقص قيمة نصيبه. وهذا هو النوع الأول من نوعي القسمة.

(٣) أي لا تنقسم إلا برد عوض من أحد الشركاء على الآخر.

(٤) كلهم؛ لحديث: (لا ضرر ولا ضرار)(٣) فدل عمومه على عدم جواز قسمة ما لا ينقسم إلا بضرر. وضابطه: ما فيه ضرر أو رد عوض.

(١) الآية (٨) من سورة النساء.

(٢) رواه أحمد والبخاري.

(٣) رواه أحمد وغيره.

الصغيرين[١] والأَرض التي لا تتعدل بأَجزاء ولا قيمة[٢] كبناء أَو بئر في بعضها[٣]. فهذه القسمة في حكم البيع[٤]. ولا يجبر من امتنع من قسمتها[٥]. وأَما ما لا ضرر[٦] ولا ردَّ عوض في قسمته كالقرية والبستان والدار الكبيرة والأَرض[٧] والدكاكين الواسعة والمكيل والموزون من جنس واحد كالأَدهان والأَلبان ونحوها إِذا طلب الشريك قسمتها أُجبر الآخر عليها[٨]. وهذه القسمة[٩] إفراز لا بيع[١٠]

(١) هذه أمثلة للأشياء التي يترتب على قسمتها ضرر لصغرها بحيث يقل الانتفاع بها إذا قسمت.

(٢) أي لا تتعدل بجعلها أجزاء ولا تتعدل بقيمة.

(٣) أي دون البعض الآخر.

(٤) تجوز بتراضيهما، ويجوز فيها ما يجوز في البيع؛ لأنها نوع من أنواعه.

(٥) أي من الشركاء؛ لأنها معاوضة فيشترط فيها الرضى منها، ولما فيها من الضرر بنقص القيمة.

(٦) هذا هو النوع الثاني من نوعي القسمة، وضابطه: ما لا ضرر ولا رد عوض في قسمته.

(٧) أي الواسعة.

(٨) إذا امتنع من القسمة مع شريكه؛ لأن القسمة حينئذٍ لا ضرر فيها بل فيها التخلص من ضرر الشركة وتصرف المالك بملكه.

(٩) وهي قسمة الإجبار.

(١٠) أي إفراز لحق أحد الشريكين من الآخر وليست بيعاً كالنوع الأول؛ لأنها=

ويجوز للشركاء أَن يتقاسموا بأَنفسهم(١) وبقاسم ينصبونه أَو يسألون الحاكم نَصْبَه(٢). وأجرته على قدر الأَملاك(٣). فإذا اقتسموا واقترعوا لزمت القِسمة(٤) وكيف اقترعوا جاز(٥).

=تخالف البيع في الأحكام.

(١) ويُخيِّر أحدهما الآخر أو يستهمون.

(٢) أي ويجوز لهم أن يقتسموا بواسطة قاسِم يتولى إفراز أنصبائهم يختارونه هم، أو يطلبون من الحاكم تعيينه.

(٣) أي ويتحمل الشركاء أجرة القاسِم على قدر أنصبائهم.

(٤) لأن القاسِم كالحاكم وقرعته كحكمه ويلزم العمل بها.

(٥) سواء اقترعوا بالحصى أو غيره، وإن خيّر أحدهم الآخر لزمت القسمة برضاهم وتفرقهم.

فائدة: كيفية القسمة:

١- تعدل السهام بالأجزاء إن تساوت أجزاء المقسوم، كالمكيلات والموزونات غير المختلفة، وكالأرض التي ليس بعضها أجود من بعض وليس فيها بناء ولا شجر ولا بئر.

٢- تعدل السهام بالقيمة إن اختلفت أجزاء المقسوم في قيمتها فيجعل السهم من الرديء أكثر من السهم من الجيد بحيث تتساوى قيمتها.

٣- إذا لم يمكن تعديل السهام بالأجزاء ولا بالقيمة، فإنها تعدل بالرد بأن يجعل لمن يأخذ السهم الرديء أو السهم القليل دراهم يتحملها من يأخذ السهم الجيد أو الكثير.

والقسمة في النوع الأول قسمة إجبار وفي النوعين الأخيرين قسمة تراض. والله أعلم.

باب الدعاوى والبينات(١)

المدعي من إِذا سكت تُرك(٢). والمدعى عليه من إِذا سكت لم يُترك(٣). ولا تصح الدعوى والإِنكار إِلا من جائز التصرف(٤). وإِذا تداعيا عيناً(٥) بيد أَحدهما(٦) فهي له مع يمينه(٧). إِلا أَن تكون له بينة(٨)

---

(١) الدعاوى: جمع دعوى وهي لغة: الطلب. قال تعالى: ﴿وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ﴾(١) أي يطلبون. واصطلاحاً: إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو ذمته. والبينات: جمع بينة: وهي العلامة الواضحة التي يثبت بها حقه من شهود أو يمين أو غير ذلك.

(٢) هذا تعريف المدعي: بأنه من إذا سكت عن الدعوى ترك فهو المطالِب بكسر اللام. وقيل هو: من يلتمس بقوله أخذ شيء من يد غيره وإثبات حق له في ذمته.

(٣) هذا تعريف المدعى عليه: فهو لا يترك إذا سكت؛ لأنه مطالَب بفتح اللام.

(٤) وهو الحر المكلف الرشيد.

(٥) أي ادعى كل واحد منهما أنها له.

(٦) أي والعين التي تداعياها بيد أحدهما دون الآخر.

(٧) أي فالعين لمن هي بيده مع تحليفه بأنها له؛ لأن كونها بيده قرينة فيحكم له بها بيمينه.

(٨) أي لمن هي بيده بينة ويقيمها.

---

(١) الآية (٥٧) من سورة يس.

فلا يحلف[1]. وإن أقام كل واحد بينة أنها[2] له قضي للخارج بِبَيِّنَتِهِ[3] وَلَغَتْ بينة الداخل[4].

(١) أي فلا يحلف مع البينة اكتفاء بها مع اليد.

(٢) أي العين التي تداعياها.

(٣) أي قضى بالعين للخارج وهو الذي ليست العين بيده عملاً ببينته على من هي بيده.

(٤) لحديث ابن عباس مرفوعاً: (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم. ولكن اليمين على المدعى عليه)[1]؛ ولحديث: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)[2] فدل الحديث الثاني على أن المدعي إذا أقام البينة قُضِيَ له ودل الحديثان على أن اليمين على من أنكر إذا لم يكن مع المدعي بينة. وهذا مذهب أحمد وهو من المفردات. وعنه: أنها تقبل بينة الداخل وهو قول أكثر العلماء؛ لأن اليد مع البينة أقوى. والله أعلم.

(١) رواه أحمد ومسلم.

(٢) رواه الترمذي.

كتاب الشهادات(١)

تحمّل الشهادات في غير حق الله فرض كفاية(٢). وإن لم يوجد إلا من يكفي تعيّن عليه(٣). وأَداؤُها(٤) فرض عين على مَنْ تحمَّلها متى دُعي إليه(٥) وقدِر بلا ضرر في بدنه أَو عرضه أَو ماله أَو أهله(٦). وكذا في

(١) الشهادات: جمع شهادة، مشتقة من المشاهدة؛ لأن الشاهد يخبر عما شاهده، وهي الإِخبار بما علمه بلفظ أشهد أو شهدت.

(٢) إذا قام به من يكفي سقط عن بقية المسلمين؛ لحصول الغرض.

(٣) أي تعين عليه تحمل الشهادة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾(١) أي لتحمل الشهادة؛ فعليهم الإِجابة، قال ابن عباس وغيره: المراد به التحمل للشهادة وإثباتها عند الحاكم؛ ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك لإِثبات الحقوق والعقود.

(٤) أي أداء الشهادة.

(٥) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾(٢).

(٦) هذه شروط وجوب أداء الشهادة وهي:

أولاً: أن يدعى لذلك.

ثانياً: أن يقدر عليه. =

(١) الآية (٢٨٢) من سورة البقرة.

(٢) الآية (٢٨٣) من سورة البقرة.

التحمل(١) ولا يحل كتمانها(٢). ولا أَن يشهد إِلا بما يعلمه(٣) برُؤْية أَو سماع أَو استفاضة(٤) فيما يتعذر علمه بدونها(٥) كنسب وموت ومِلكٍ مطلَقٍ ونكاح ووقْف(٦) ونحوها. ومن شهد بنكاح أَو غيره

= **ثالثاً**: أن لا يترتب على أدائه لها ضرر يلحقه في بدنه أو عرضه أو ماله أو أهله. لقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾(١).

(١) أي فيشترط لوجوبه ما يشترط لوجوب الأداء.

(٢) أي كتمان الشهادة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾(١) فهذا وعيد يوجب عدم الكتمان مع انتفاء الضرر.

(٣) أي ولا يحل أن يشهد بما لا يعلمه؛ لقول ابن عباس: سئل النبي ﷺ عن الشهادة فقال: (ترى الشمس)؟ قال: نعم. فقال: (على مثلها فاشهد أو دع)(٢).

(٤) أي والعلم بما يشهد به يحصل بأحد ثلاث طرق: إما برؤية، وإما بسماع من مشهود عليه. وإما باستفاضة وهي من استفاض الشيء إذا شاع بين الناس وانتشر، ويشترط للشهادة بها أمران: أن تكون فيما يتعذر علمه بدونها. وأن تكون عمن يقع بهم العلم.

(٥) أي لا تسمع شهادة باستفاضة إلا فيما يتعذر علمه بدونها وذلك بأن ينتشر المشهود به بين الناس.

(٦) هذه أمثلة لما يُشهد به عن طريق الاستفاضة. =

---

(١) الآية (٢٨٣) من سورة البقرة.

(٢) رواه الخلال.

من العقود فلا بد من ذكر شروطه(١). فإن شهد برضاع أَو سرقة أَو شُرب أَو قذفٍ فإنه يصفه(٢). ويصف الزنا بذكر الزمان والمكان والمزني بها(٣). ويذكر ما يُعتبر للحكم ويختلف به في الكل(٤).

فصل(٥): شروط من تُقبل شهادته ستة: البلوغ فلا تُقبل شهادة الصبيان(٦). الثاني: العقل، فلا تُقبل شهادة مجنون ولا

= فائدة: السماع على نوعين:

النوع الأول: سماع من المشهود عليه نحو الإقرار والطلاق والعتق والعقود.

الثاني: سماع من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه بدونها كالشهادة على النسب والموت والملك. ولا يشهد بالاستفاضة إلا عن عدد يقع بهم العلم.

(١) لاختلاف الناس في بعض الشروط فربما اعتقد الشاهد أن ما ليس بصحيح صحيحاً.

(٢) أي ما شهد به من هذه الأشياء؛ لاختلاف الناس في ضوابط هذه الأشياء وشروطها وما يترتب عليها فلا بد من وصفه لها.

(٣) إذا شهد به بذكر المكان والزمان الذي وقع فيه الزنا وذكر المزني بها؛ لئلا تكون ممن تحل له. وذكر الزمان والمكان؛ لتكون الشهادة على فعل واحد؛ لجواز أن يكون ما شهد به أحدهم غير ما شهد به الآخر.

(٤) أي يختلف به الحكم في كل ما يشهد فيه؛ كالشاهد على القتل الموجب للقصاص، يشهد أنه قتله عمداً عدواناً محضاً.

(٥) في بيان موانع الشهادة التي تحول بين الشهادة والمقصود منها.

(٦) ولو شهد بعضهم على بعض.

معتوه[١]. وتُقبل ممن يُخنقُ أَحياناً في حال إِفاقته[٢]. الثالث: الكلام، فلا تقبل شهادة الأَخرس ولو فهمت إِشارته[٣] إِلا إِذا أَداها بخطه[٤]. الرابع: الإسلام[٥]. الخامس: الحفظ[٦]. السادس: العدالة[٧]. ويُعتبر لها[٨] شيئان: الصلاح في الدين وهو أداءُ الفرائض بسننها الراتبة واجتناب المحرم بأن لا يأتي كبيرة ولا يدمن على صغيرةٍ[٩]. فلا

---

(١) وهو مختل العقل دون الجنون.

(٢) أي إذا تحمل الشهادة وأداها في حال إفاقته؛ لأنها شهادة من عاقل فأشبه من لم يجن.

(٣) لأن الشهادة يعتبر فيها اليقين.

(٤) أي فتقبل لدلالة الخط على الألفاظ.

(٥) لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[١] فلا تقبل من كافر؛ لأن قوله: ﴿مِّنكُمْ﴾ يعني من المسلمين بدليل قوله تعالى في الآية الأخرى: ﴿أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[٢].

(٦) فلا تقبل من مغفل ومعروف بكثرة سهو وغلط؛ لأنه لا تحصل الثقة بقوله.

(٧) وهي لغة: الاستقامة. من العدل: ضد الجور. وشرعاً: استواء أحواله في دينه واعتداله في أقواله وأفعاله.

(٨) أي للعدالة.

(٩) أي والصلاح في الدين نوعان: =

---

(١) الآية (٢) من سورة الطلاق.

(٢) الآية (١٠٦) من سورة المائدة.

تقبل شهادة فاسق[1]. الثاني[2]: استعمال المروءَة[3]، وهو[4] فعل ما يُجمِّله ويزينه[5]. واجتناب ما يُدنِّسه ويشينه[6]. ومتى زالت الموانع فبلغ الصبي وعقل المجنون وأَسلم الكافر وتاب الفاسق قبلت شهادتهم[7].

= **أحدهما**: أداء الفرائض بسننها الراتبة معها، فلا تقبل ممن داوم على ترك الرواتب؛ لأن تهاونه بالسنن يدل على عدم محافظته على أسباب دينه وكذا سائر الواجبات.

الثاني: اجتناب المحارم وهي فعل الكبائر والمداومة على الصغائر.

والكبيرة: ما فيه حد في الدنيا أو وعيد في الآخرة؛ كأكل الربا وشهادة الزور.

والصغيرة: ما دون ذلك من المحرمات.

(١) سواء كان فسقه بفعل الزنا وشرب الخمر، أو باعتقاده كالرافضة والقدرية والجهمية.

(٢) أي مما يعتبر للعدالة.

(٣) وهي الإِنسانية.

(٤) أي استعمال المروءة.

(٥) كالسخاء، وحسن الخلق، وحسن الجوار.

(٦) من الأمور الدنيئة المزرية به، كالمتمسخر وهو الذي يأتي بها يضحك الناس، أو الذي يمد رجله بمجمع الناس من غير ضرورة.

(٧) بمجرد زوال المانع من الشهادة؛ لعدم المانع من قبولها.

باب موانع الشهادة(١) وعدد الشهود(٢)

لا تُقبل شهادة عمودَيْ النسب(٣) بعضهم لبعض(٤). ولا أَحد الزوجين لصاحبه(٥). وتُقبل عليهم(٦) ولا من يجر إلى نفسه نفعاً أَو يدفع عنها ضرراً(٧). ولا عدو على عدوه. كمن شهد على من قذفه

---

(١) الموانع: جمع مانع، من منع الشيء إذا حال بينه وبين مقصوده، فهذه الموانع تحول بين الشهادة ومقصودها، فإن المقصود بها قبولها والحكم بها.

(٢) أي العدد الذي يعتبر لبناء الأحكام عليه.

(٣) وهم الآباء وإن علوا والأولاد وإن سفلوا.

(٤) لأن كلاً منهما متهم في حق الآخر، وذلك كشهادة الأب لابنه وعكسه.

(٥) أي شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها لقوة الصلة بينهما مما يقوي التهمة.

(٦) فلو شهد على أبيه أو ابنه أو زوجته أو شهدت عليه قبلت؛ لقوله تعالى: ﴿كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾(١).

(٧) أي لا تقبل شهادة من يجر إلى نفسه من المشهود له نفعاً، كشهادة السيد لمكاتبه، والوارث بجرح مورثه قبل اندماله؛ لأنه ربما يسري إلى النفس فتجب الدية للشاهد بشهادته فكأنه شهد لنفسه، وكشهادة العاقلة بما يجرح شهود قتل الخطأ؛ لأنهم متهمون في دفع الدية عن أنفسهم فهم يريدون دفع الضرر، وكشهادة الغرماء بجرح شهود الدين على المفلس؛ لما في ذلك من توفير المال عليهم.

---

(١) الآية (١٣٥) من سورة النساء.

أَو قطع[1] الطريق عليه ومن سَرَّه مساءَة شخص أَو غَمَّه فرحه فهو عدوه[2].

فصل[3]: ولا يقبل في الزنا والإِقرار به إِلا أَربعة[4] ويكفي على من أَتى بهيمة رجلان[5]. ويقبل في بقية الحدود[6] والقصاص وما ليس بعقوبة ولا مال ولا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال غالباً كنكاح وطلاق ورجعة وخُلْع ونَسَب[7]

(١) لأن العداوة تورث التهمة فتمنع الشهادة. والمراد العداوة الدنيوية أما العداوة في الدين فلا تمنع قبول الشهادة، فتقبل شهادة مسلم على كافر وسني على مبتدع؛ لأن الدين يمنع صاحبه من الشهادة بغير حق.

(٢) فلا تقبل شهادته عليه للتهمة.

(٣) في بيان عدد الشهود، لاختلاف ذلك باختلاف المشهود به.

(٤) أي أربعة رجال يشهدون عليه بالزنا أو أنه أقر به؛ لقوله تعالى: ﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ﴾[1]. الآية. والحكمة في ذلك: أنه مأمور فيه بالستر فغُلِّظ فيه النصاب.

(٥) أي تكفي شهادة رجلين عليه بذلك؛ لأن موجبه التعزير فلم يجب أربعة.

(٦) كحد القذف وحد الشرب وحد السرقة وقطع الطريق.

(٧) أي على أن هذا أخوه ونحوه.

---

(١) الآية (١٣) من سورة النور.

وولاء[١] وإيصاء إليه[٢] يُقبل فيه رجلان[٣]. ويُقبل في المال وما يقصد[٤] به كالبيع والأَجَل والخيار فيه[٥] ونحوه[٦] رجلان. أَو رجل وامرأَتان[٧]. أَو رجل ويمين المدعي[٨]. وما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء تحت الثياب والبكارة والثيوبة والحيض والولادة والرضاع والاستهلال[٩] ونحوه تُقبل فيه شهادة امرأَة

---

(١) أي على أن هذا معتقه.

(٢) أي في غير مال كعلى عياله.

(٣) أي جميع هذه الأشياء من قوله: (يقبل في بقية الحدود) إلى قوله: (وإيصاء إليه) يقبل فيها رجلان دون النساء.

(٤) أي الأشياء التي يقصد بها المال.

(٥) أي في البيع.

(٦) أي نحو البيع، كالقرض والرهن والغصب والإِجارة والشركة والشفعة.

(٧) لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾[١]. والآية سيقت في المال.

(٨) لقول ابن عباس: (إن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد)[٢].

(٩) أي صراخ المولود عند الولادة.

---

(١) الآية (٢٨٢) من سورة البقرة.

(٢) رواه أحمد وغيره.

عدل[١]. والرجل فيه كالمرأَة[٢]. ومن أَتى برجل وامرأَتين. أَو شاهد ويمين فيما يوجب القَوَد لم يثبت به قَوَد ولا مال[٣]. وإِن أَتى بذلك[٤] في سرقة ثبت المال دون القطع[٥]. وإِن أَتى بذلك في خُلْع ثبت له العوض[٦] وتثبت البينونة بمجرد دعواه[٧].

---

(١) لحديث حذيفة: (أن رسول الله ﷺ أجاز شهادة القابلة وحدها)[١].

(٢) أي إذا شهد بذلك وأولى لكماله.

(٣) لأن قتل العمد يوجب القصاص والمال بدل منه فإذا لم يثبت الأصل لم يجب بدله. وعلى القول أن الواجب أحدهما لم يتعين إلا باختياره فلو أوجبنا الدية أو جبنا معيناً بغير اختياره.

(٤) أي برجل وامرأتين أو رجل ويمين.

(٥) أي ثبت المال لكمال بينته ولم يثبت قطع اليد؛ لعدم كمال بينته؛ لأن السرقة توجب القطع والمال، فإذا لم تتم بينة القطع فقد تمت بينة المال.

(٦) لأن بينته تامة.

(٧) لإقراره على نفسه به.

فائدة: تحصَّل مما مر أن أقسام المشهود به خمسة:

أحدها : الزنا واللواط، ولا بد فيه من أربعة شهود.

الثاني: إتيان البهيمة: ولا بد فيه من شهادة رجلين.

الثالث: بقية الحدود غير حد الزنا واللواط والقصاص وما ليس بمال ولا يقصد به المال. ويكفي فيه رجلان.

---

(١) رواه الدارقطني.

....

الرابع: المال وما يقصد به المال، ولا بد فيه من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو رجل ويمين المدعي.

الخامس: ما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء وما يتصل بهن، وتكفي فيه شهادة امرأة واحدة.

فائدة ثانية: ما يقبل فيه الرجال فقط يشترط أن يكون مما يطلعون عليه غالباً دون النساء وما يقبل فيه النساء فقط يشترط أن يكون مما يطلعن عليه غالباً دون الرجال، وما يقبل فيه الرجال والنساء يشترط أن يكون مما يطلع عليه الرجال والنساء على حد سواء.

فائدة ثالثة: المرأة على النصف من الرجل في عدة أحكام:

الأول : الشهادة.

الثاني: الميراث.

الثالث: الدية.

الرابع : العقيقة.

الخامس : في العتق: فيعدل عتق امرأتين عتق رجل في الفكاك من النار.

فائدة رابعة: بين سبحانه الحكمة في جعل شهادة امرأتين تقابل شهادة رجل بقوله تعالى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾[1] أي إن ضلت. وذلك لضعف عقلها، فلا تقوم مقام الرجل. وفي منع قبول شهادتها بالكلية إضاعة لكثير من الحقوق وتعطيل لها، فضم إليها في الشهادة نظيرتها؛ لتذكرها إذا نسيت. فتقوم شهادة المرأتين مقام شهادة الرجل.

---

(١) الآية (٢٨٢) من سورة البقرة.

فصل[1]: ولا تُقبل الشهادة على الشهادة إلا في حق يُقبل فيه كتاب القاضي إِلى القاضي[2]. ولا يحكم بها[3] إِلا أَن تتعذر شهادة الأَصل بموت أَو مرض أَو غيبة مسافة قصر[4]. ولا يجوز لشاهد الفرع أَن يشهد إِلا أَن يسترعِيَه شاهد الأَصل[5]. فيقول: اشهد على شهادتي بكذا. أَو يَسْمَعُه يُقِرَّ بها عند الحاكم أَو يعزوها إِلى سبب من

---

(١) في بيان حكم الشهادة على الشهادة وما يشترط له. سئل الإمام أحمد عن الشهادة فقال: هي جائزة؛ ولأن الحاجة داعية إلى ذلك؛ لأنها لو لم تقبل لتعطلت الشهادة على الوقوف وما يتأخر إثباته عند الحاكم أو ماتت شهوده، وفي ذلك ضرر على الناس ومشقة شديدة فوجب قبولها؛ كشهادة الأصل، وفي هذا الفصل أيضاً بيان ما يترتب على الرجوع عن الشهادة.

(٢) وهو حقوق الآدميين دون حقوق الله تعالى؛ لأن الحدود مبنية على الستر والدرء بالشبهات، والشهادة على الشهادة فيها شبهة؛ لتطرق احتمال الغَلَط والسهو.

(٣) أي بالشهادة على الشهادة.

(٤) لأنه إذا أمكن الحاكم أن يسمع شهادة شاهدي الأصل استغنى عن البحث عن عدالة شاهدي الفرع وكان أَحْوط للشهادة؛ ولأن شهادة الأصل تُثبت نفس الحق. وشهادة الفرع إنما تثبت الشهادة عليه.

(٥) لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ولا ينوب عنه إلا بإذنه.

قرض أَو بيع أَو نحوه(١). وإذا رجع شهود المال بعد الحكم لم ينقض(٢).

(١) أي المستند لشاهد الفرع يحصل بأحد ثلاثة أمور:

الأول: أن يسترعيه شاهد هذا الأصل فيقول: اشهد على شهادتي بكذا.

الثاني: أن يسمع الفرع الأصل يقر بها عند حاكم فيجوز للفرع أن يشهد لأن شهادة الأصل بها عند الحاكم يزيل الإِشكال، فهو كالاسترعاء.

الثالث: أن يسمع الفرع الأصل يعزو شهادته إلى سبب من قرض أو بيع ونحوه فيجوز للفرع أن يشهد؛ لأن هذا كالاسترعاء؛ ولأن نسبة شاهد الأصل الحق إلى سببه تزيل الإِشكال، والاسترعاء معناه الاستحفاظ، فشاهد الأصل يطلب من شاهد الفرع أن يحفظ شهادته ويؤديها.

فائدة: تبين مما مر: أنه يشترط لقبول الشهادة على الشهادة:

أولاً: أن تكون فيما يقبل فيه كتاب القاضي إلى القاضي.

ثانياً: أن تتعذر شهادة الأصل بموت أو مرض أو غيبة بعيدة.

ثالثاً: استرعاء شاهد الأصل لشاهد الفرع أوما يقوم مقام الاسترعاء.

(٢) أي الحكم؛ لأنه قد تم ووجب المشهود به للمشهود له. ورجوع الشهود بعد الحكم لا ينقضه؛ لأنهم إن قالوا: عمدنا فقد شهدوا على أنفسهم بالفسق فهما متهمان بإرادة نقض الحكم. وإن قالوا: أخطأنا جاز خطؤهما في قولهما الثاني بأن اشتبه عليهم الحال.

ويلزمهم الضمان[١] دون من زكَّاهم[٢]. وإن حكم[٣] بشاهد ويمين ثم رجع الشاهد غَرِمَ المال كله[٤].

---

(١) أي يلزم الشهود الراجعين عن الشهادة بدل المال الذي شهدوا به؛ لأنهم أخرجوه من يد مالكه بغير حق وحالوا بينه وبينه.

(٢) فلا غرم عليه إذا رجع المزكي؛ لأن الحكم تعلق بشهادة الشهود، لا بالمزكين؛ لأنهم أخبروا بظاهر حال الشهود، وأما باطنه فعلمه إلى الله تعالى.

(٣) أي القاضي.

(٤) أي غرم الشاهد المال كله؛ لأنه حجة للدعوى. واليمين قول الخصم، وقول الخصم ليس مقبولاً على خصمه وإنما هو شرط الحكم، فهو كطلب الحكم. واليمين إنما كانت حجة بشهادة الشاهد.

باب اليمين في الدعاوى (١)

لا يُستحلف(٢) في العبادات(٣) ولا في حدود الله(٤). ويُستحلف المنكِر(٥) في كل حق لآدمي(٦) إلا

---

(١) أي بيان ما يُستحلف فيه. وما لا يستحلف فيه. وصفة اليمين. واليمين مشروعة في حق المنكِر للردع والزجر في كل حق لآدمي في الجملة؛ لقوله ﷺ: (واليمين على من أنكر) وهي تقطع الخصومة حالاً عند التنازع ولا تُسقط حقاً فتسمع البينة بعدها كما سبق، وإن رجع حالف وأدى ما عليه قُبل منه وحل لمدع أخذه.

(٢) أي المنكِر.

(٣) كدعوى دفع زكاة وكفارة ونذر. فإذا قال: دفعت زكاتي أو كفارتي أو نذري لم يلزمه يمين.

(٤) لأنه يستحب سترها؛ ولأنه لو أقر بها ثم رجع قبل منه وخلي سبيله بلا يمين فلأن لا يُستحلف مع عدم الإِقرار أولى.

(٥) على صفة جوابه بطلب خصمه إذا توجهت إليه اليمين في دعوى صحيحة. وإن لم يطلب خصمه اليمين لم يستحلف، والاستحلاف لا يكون إلا في مجلس الحاكم.

(٦) لما تقدم من قوله ﷺ: (ولكن اليمين على المدعى عليه) فكانت في جانب المدعى عليه حيث لم يترجح المدعي بشيء غير الدعوى، فيكون جانب المدعى عليه أولى باليمين لقوته بأصل براءة الذمة.

النكــاح والطـلاق(١) والرجعـة والإِيـلاءُ وأَصـل الـرق(٢) والـولاء(٣) والاستيلاد(٤) والنسب والقَوَد والقذف(٥). واليمين المشروعة اليمين بالله تعالى(٦). ولا تُغلَّظ إلا فيما له خطر(٧).

---

(١) لأن النكاح والطلاق مما لا يحل بذله فلا يستباح بالنكول.

(٢) كدعوى رِقٍّ لقيطٍ فلا يستحلف اللقيط إذا أنكره؛ لأنه محكوم بحريته وإسلامه.

(٣) فلا يستحلف من ادعي عليه به إذا أنكر.

(٤) بأن يدعي على أمة أنه استولدها فتنكر ذلك فإنها لا تستحلف.

(٥) فلا يستحلف منكر شيء من ذلك؛ لأن هذه الأشياء ليست مالاً ولا يقصد بها المال ولا يقضى فيها بالنكول. ومن لم يُقض عليه بالنكول إذا نكل فإنه يخلى سبيله.

(٦) أي هي اليمين بالله تعالى، فإذا قال الحاكم لمنكر قل: والله لا حق لـه عندي كفى؛ لأنه ﷺ استحلف ركانة بن عبد يزيد في الطلاق. فقال: والله ما أردت إلا واحدة. ولقوله تعالى: ﴿فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾(١). فمن أقسم بالله كفى.

(٧) أي لا تغلظ اليمين إلا فيما له قَدْر ومنزلة كجناية لا توجب قوداً وعتق ونصاب زكاة فللحاكم تغليظها في ذلك، وتغليظ اليمين تارة يكون باللفظ كوالله الذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الغالب الطالب الضار النافع الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور. وتارة يكون تغليظها في الزمان كأن يحلف بعد العصر أو بين الأذان والإقامة. وتارة يكون تغليظها بالمكان كمكة المشرفة. وبين الركن والباب وفي المدينة بالروضة، وفي القدس عند الصخرة. وفي بقية البلاد عند منبر الجامع.

---

(١) الآية (١٠٦) من سورة المائدة.

كتاب الإِقرار(١)

يصح من مكلَّف(٢) مختار غير محجور عليه(٣). ولا يصح من مكره(٤). وإِن أُكره على وزن مال(٥) فباع ملكه لذلك(٦) صح(٧). ومن أَقر في مرضه بشيءٍ فكإِقراره في صحته(٨) إِلا في إِقراره بالمال

---

(١) الإقرار: هو الاعتراف بالحق. مأخوذ من المقر وهو المكان، كأَن المقر يجعل الحق في موضعه.

(٢) أي يصح الإِقرار من مكلف، لا من صغير غير مأذون له في تجارة ولا من مجنون ونائم ومغمى عليه.

(٣) المختار يخرج به المكره. وغير المحجور عليه يخرج به المحجور عليه لسفه فلا يصح إقراره بمال، والصحيح أنه يصح ويطالب به بعد فك الحجر عنه.

(٤) هذا محترز قوله: (مختار)؛ لمفهوم قوله ﷺ: (عفي لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه).

(٥) أي على مقدار معين من المال يدفعه.

(٦) أي لتسديد ما أكره على دفعه.

(٧) أي صح البيع في هذه الحالة؛ لأنه لم يكره على البيع بل أكره على الدفع.

(٨) أي فيصح إقراره؛ لعدم تهمته فيه؛ ولأن حالة المرض أقرب إلى الاحتياط لنفسه والتخلص مما عليه.

لوارث فلا يقبل(١). وإن أَقر لامرأته بالصداق فلها مهر المثل بالزوجية(٢) لا بإِقراره(٣). ولو أَقر أَنه كان أَبانها(٤) في صحته لم يسقط إِرثها(٥). وإِن أَقر(٦) لوارث فصار عند الموت أَجنبياً(٧) لم يلزم إِقراره(٨). لا أنه باطل(٩). وإِن أَقر لغير وارث(١٠) وأَعطاه صح(١١) وإن صار عند الموت وارثاً(١٢). وإِن أَقرت امرأَة على نفسها بنكاح ولم

(١) أي إلا إذا أقر المريض بمال لمن يرثه حال إقراره فلا يقبل هذا الإِقرار من المريض؛ لأنه متهم فيه، إلا ببينة أو إجازة بقية الورثة.

(٢) يعني المريض؛ لأن الزوجية دلت على المهر ووجوبه. فإقراره إخبار بأنه لم يوفه.

(٣) فلا ينظر إلى المبلغ الذي أقر به وإنما تعطى مهر المثل؛ للتهمة فيما زاد عليه.

(٤) أي بأنه طلق زوجته طلاقاً بائناً.

(٥) بهذا الإِقرار إن لم تصدقه؛ لأن قوله غير مقبول عليها بمجرده؛ لأنه متهم فيه فهو كما لو أبانها في مرضه.

(٦) أي المريض بمال.

(٧) أي غير وارث،. كما لو أقر؛ لابن ابنه ولا ابن له ثم حدث له ابن.

(٨) اعتباراً بحاله عند الإقرار؛ لأنه كان متهماً بإقراره حين كان المقر له وارثاً.

(٩) أي لا أن الإِقرار باطل بل هو صحيح موقوف على الإِجازة كالوصية لوارث.

(١٠) كابن ابنه مع وجود ابنه.

(١١) أي الإِقرار والإِعطاء لحصولهما إذ ذاك لغير وارث.

(١٢) لعدم التهمة إذ ذاك ولم يوجد ما يسقطه.

يدَّعِه اثنـان قُبـل(١). وإِن أَقـر وليهـا المجْبِـر بالنكـاح أَو الـذي أَذنت له صح(٢).

وإِن أَقَـر بنسب صغير أَو مجنون مجهول النسب أَنه ابنه ثبت نسبه(٣). فإِن كـان(٤) ميتاً ورثـه(٥). وإِذا ادعـى علـى شخص بشيءٍ

---

(١) أي لم يدع نكاحها اثنان قُبِل إقرارها؛ لأنه حق عليها ولا تهمة فيه وإن كان المدعي اثنين لم يقبل.

(٢) أي أقر وليها الذي يملك إجبارها أو أقر من أذنت له بالتزويج صح إقرار الاثنين؛ لأن من ملك إنشاء شيء ملك الإقرار به كالوكيل، فإنه يملك الإِقرار بما وكل به.

(٣) لأن الظاهر أن الشخص لا يُلحق به من ليس منه كما لو أقر بمال فهو غير متهم في إقراره ولو أسقط به وارثاً؛ لأنه لا حق للوارث في الحال وإنما يستحق الإِرث بعد الموت.

(٤) أي المقر به.

(٥) أي ورثة المقر، ويشترط لصحة الإِقرار بالنسب ثلاثة شروط:

الأول: إمكان صدق المقر بأن لا يكذبه الحس، كما لو أقر بأبوة أو بنوة بمن في سنه أو أكبر.

الثاني: أن لا ينفي به نسباً معروفاً، مثل أن يكون الـمُقَرُّ به معروفاً أنه ابن فلان=

فصدقه صح(١).

فصل(٢)**: إِذا وصل بإقراره ما يسقطه. مثل أَن يقول: له عليَّ أَلف لا تلزمني ونحوه**(٣) **لزمه الأَلف**(٤)**. وإِن قال: كان له عليَّ**

=فيدعي أنه ابنه، فلا بد أن يكون المقربه مجهول النسب.

الثالث: أن يكون المقر به لا قول له كالصغير والمجنون، فإن كان مكلفاً فلا بد من تصديقه.

(١) أي صح تصديقه وأُخذ به.

فائدة : تبين مما مر أن شروط صحة الإقرار خمسة:

أولاً: أن يكون المِقر مختاراً.

ثانياً: أن يكون بالغاً.

ثالثاً: أن يكون عاقلاً.

رابعاً: أن يكون غير محجور عليه.

خامساً: أن لا يقر في مرضه بالمال لوارث، فإن أقر في هذه الحالة لوارث فلا بد من إجازة الورثة.

(٢) في بيان حكم ما إذا وصل بإقراره ما يغيره.

(٣) أي نحو هذا اللفظ، كما لو قال: له عليَّ ألف من ثمن خمر. أو له عليَّ ألف مضاربة أو وديعة تلفت.

(٤) لأنه أقر به وادعى منافياً ولم يثبت فلم يقبل منه؛ لأن إقراره إخبار بثبوته.

وقضيته فقوله بيمينه ما لم تكن بينة أَو يعترف بسبب الحق[١]. وإِن قال: له علي مائة ثم سكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه ثم قال: زيوفاً[٢] أَو مؤجَّلة لزمه مائة جيدة حالة[٣]. وإِن أَقر بدين مؤجل[٤] فأَنكر المقر له الأَجل[٥] فقول المقر مع يمينه[٦]. وإِن أَقر أَنه وهب أَو رهن وأَقبض[٧] أَو أَقر بقبض ثمنٍ أَو غيره ثم أَنكر القبض ولم

(١) أي فإنه يُقبل قول المقِر مع تحليفه على ما يقول ولا يكون مقراً في هذا الحال لكن ذلك بشرط أن لا يكون الحق الذي عليه ثابتاً ببينة أو اعترف بسبب ثبوته عليه من عقد أو غصب فإنه حينئذٍ لا يقبل قوله في الدفع والبراءة إلا ببينة لاعترافه بما يوجب الحق عليه، فادعاؤه القضاء يحتاج إلى بينة.

(٢) أي معيبة، والزيوف الرديئة. وقيل: هي المطلية بالزئبق بمزاوجة الكبريت.

(٣) لأن الإِقرار حصل منه بالمائة مطلقاً فينصرف إلى الجيد الحال وما أتى به بعد سكوته لا يلتفت إليه؛ لأنه يرفع به حقاً لزمه وقد استقر حكم ما أقر به قبل سكوته.

(٤) بأن قال بكلام متصل: له علي مائة مؤجلة إلى كذا.

(٥) وقال: هي حالة.

(٦) في تأجيله؛ لأنه مقر بالمال بصفة التأجيل فلم يلزمه إلا كذلك.

(٧) أي أقبض الموهوب ما وهبه إياه وأقبض المرتهن ما رهنه وعقد عليه ثم أنكر المقر الإِقباض حتى لا تلزمه الهبة والرهن، وسأل إحلاف خصمه على ذلك فله تحليفه، فإن أبى خصمه أن يحلف حلف هو وحُكم له.

يجحد الإِقرار(١) وسأل إحلاف خصمه فله ذلك(٢). وإِن باع شيئاً أَو وهبه أَو أَعتقه ثم أَقر(٣) أَن ذلك(٤) كان لغيره لم يقبل قوله(٥) ولم ينفسخ البيع ولا غيره(٦) ولزمته غَرَامته(٧) وإِن قال: لم يكن(٨) ملكي ثم ملكته بعد(٩) وأَقام بينة قُبلت. إِلا أَن يكون قد أَقر أَنه ملكه أَو أَنه قبض ثمن ملكه لم يقبل(١٠).

---

(١) أي الصادر منه.

(٢) أي تحليفه، فإن أبى خصمه أن يحلف حلف هو وحُكم له؛ لأن العادة جارية بالإِقرار بالقبض قبل حصوله.

(٣) أي البائع أو الواهب أو المعتق.

(٤) أي الشيء المبيع أو الموهوب أو المعتق.

(٥) لأنه إقرار على غيره بعد أن نفذ تصرفه.

(٦) من الهبة والعتق.

(٧) أي لزمت المقِر غرامة المقَر به للمِقر له؛ لأنه فَوَّته عليه ببيعه أو هبته أو عتقه.

(٨) أي ليس ما بعته أو وهبته أو أعتقته.

(٩) أي بعد البيع والهبة والعتق.

(١٠) أي قبلت بينته التي أقامها على أنه ملكه بعدُ بشرط عدم سبق الإِقرار منه بأنه ملكه، أو الإِقرار أنه قبض ثمن ملكه، فإن سبق شيء من هذا لم تقبل منه البينة؛ لأنها تخالِف إقراره وإن لم يُقم بينة لم يقبل مطلقاً؛ لأن الأصل أنه إنما تصَّرف فيما له التصرف فيه.

فصل[١]: إِذا قال له عليَّ شيء[٢] أَو كذا[٣]. قيل له: فسّره[٤]. فإِن أَبى حُبس حتى يفسره[٥]. فإِن فسّره بحق شفعةٍ[٦] أَو بأَقل مال قُبل[٧]. وإِن فسره بميتة أَو كَقِشر جَوزة لم يقبل[٨]. ويقبل بكلب مباح نَفْعُه أَو حدِّ قذفٍ[٩]. وإن

---

(١) في بيان حكم الإِقرار بالمجمل، وهوما احتمل أمرين فأكثر على السواء. فهو ضد المفسر.

(٢) أي قال إنسان لزيد: عليَّ شيء.

(٣) أي أو قال له: عليَّ كذا وكذا.

(٤) أي طلب من المقِر تفسير ما أقر به ليتأتى إلزامه به؛ لأن الحكم بالمجهول لا يصح.

(٥) أي إن امتنع من تفسير ما أقر به فإنه يسجن؛ لوجوب تفسيره عليه.

(٦) فإنه يقبل منه هذا التفسير؛ لأنه حق واجب يؤول إلى المال.

(٧) أي وإذا فسره بأقل شيءٍ قبل تفسيره؛ لأن الشيءَ يصدق على أقل مال.

(٨) أي وإن فسر ما أقر به مجملاً بمحرم كالميتة والخمر، أو بما لا يتمول كقشرة الجوزة وحبة البر لم يُقبل منه هذا التفسير لمخالفته لمقتضى الظاهر؛ لأن إقراره اعتراف بحق عليه وهذه المذكورات لا تثبت في الذمة.

(٩) أي يقبل منه تفسيره بكلب مباح نفعه لوجوب رده، ككلب صيد وماشية وزرع، أو بحد قذف؛ لأنه حق آدمي.

قال[١] له: عليَّ أَلف رُجع في تفسير جنسه إِليه[٢]. فإِن فسره بجنس[٣] أَو بأجناس قُبل منه[٤] وإِذا قال[٥]: له عليّ ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية[٦]. وإِن قال[٧]: ما بين درهم إِلى عشرة أَو من درهم إِلى عشرة لزمه تسعه[٨]. وإِن قال: له عليَّ درهم أَو دينار لزمه أَحدهما ويُعَيِّنه[٩]. وإِن قال: له عليَّ تمر في جِراب أَو سكين في قِراب أَو فَصٍ في خاتم ونحوه[١٠] فهو مُقِر بالأَول[١١].

---

(١) أي قال إنسان عن إنسان آخر.

(٢) أي إلى المقر؛ لأنه أعلم بما أراده، وقوله محتمل.

(٣) أي بجنس واحد من ذهب أو فضة أوغيرهما.

(٤) أي أو فسره بأجناس مختلفة قبل تفسيره في الحالتين؛ لأن لفظه يحتمله.

(٥) أي المقر عن إنسان.

(٦) لأن ذلك هو مقتضى لفظه؛ لأن ذلك ما بينهما.

(٧) له عليَّ.

(٨) لعدم دخول الغاية في المغيَّا.

(٩) أي يرجع في تعيينه إليه؛ لأن (أو) لأحد الشيئين.

(١٠) كثوب في منديل، أو دابة عليها سرج.

(١١) دون الثاني، وكذا كل مقر بشيء جعله ظرفاً أو مظروفاً؛ لأنهما شيئان متغايران لا يتناول الأول منهما الثاني، ولا يلزم أن يكون الظرف والمظروف لواحد.

والحمـد لله أولاً وآخـراً. وظـاهراً وباطنـاً. كـما يحـب ربنـا ويرضى[1].

(١) ختم المصنف كتابه بما بدأه به من حمد الله في جميع الأوقات وجميع الأحوال؛ لأنه سبحانه يحب أن يحمد على نعمه ويرضى عمن يحمده، ومن أجل النعم نعمة العلم النافع، ومن ذلك ما يسره في هذا الكتاب المبارك وأعان على جمعه وترتيبه.

ونحن كذلك نحمد الله حمداً كثيراً ونشكره شكراً جزيلاً على ما يسر من تقريب معانيه وشرح ألفاظه.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فَهْرَسُ الموضُوعَات

الموضوع الصفحة

كتاب البيع ٥

فصل فيما نهي عنه من البيوع ١٨

باب الشروط في البيع ٢٢

باب الخيار ٢٦

خيار المجلس ٢٦

خيار الشرط ٢٨

خيار الغبن ٣٠

خيار التدليس ٣١

خيار العيب ٣١

خيار في البيع بتخبير الثمن ٣٣

خيار لاختلاف المتبايعين ٣٥

فصل: حكم التصرف في البيع قبل قبضه ٣٩

باب الربا والصرف ٤٢

فصل في بيان أحكام ربا النسيئة ٤٧

فصل في بيان أحكام الصرف ٤٩

باب بيع الأصول والثمار ٥١

فصل في بيان أحكام بيع الثمار ٥٣

باب السلم ٥٨
باب القرض ٦٥
باب الرهن ٦٨
فصل في بيان من يكون الرهن عنده ٧٣
فصل في بيان حكم الانتفاع بالرهن ٧٦
باب الضمان ٧٨
فصل: في الكفالة ٨٠
باب الحوالة ٨١
باب الصلح ٨٤
فصل: في بيان الصلح عن الإنكار ٨٧
باب الحجر ٩١
فصل: في بيان المحجور عليه لحظِّه ٩٤
باب الوكالة ٩٩
فصل في بيان ما يلزم الوكيل والموكل من رد وتسليم وغيره ١٠٣
فصل في بيان ما يلزم الوكيل ضمانه وما لا يلزمه ١٠٥
باب الشركة ١٠٧
فصل في بيان أحكام المضاربة ١١٠
فصل في بيان أحكام شركة الوجوه ١١٢
باب المساقاة ١١٥

فصل في أحكام المزارعة ١١٧
باب الإجارة ١١٨
فصل في بيان أحكام العين المؤجرة ١٢١
فصل في بيان لزوم عقد الإجارة وما يوجب الفسخ فيها ١٢٥
باب السبق ١٢٨
باب العارية ١٣٠
باب الغصب ١٣٤
فصل في حكم ما إذا خلط المغصوب أو صبغه أو أطعمه لمالكه .. ١٣٧
فصل في بيان حكم تصرفات الغاصب ١٤٠
باب الشفعة ١٤٣
فصل في بيان حكم تصرفات المشتري في المبيع ١٤٦
باب الوديعة ١٥٠
فصل في بيان ما يقبل فيه قول المودع وما لا يقبل فيه ١٥٢
باب إحياء الموات ١٥٤
باب الجعالة ١٥٧
باب اللُّقطة ١٥٩
باب اللقيط ١٦٣

كتاب الوقف ١٦٦

فصل في بيان حكم ما يشترطه الواقف في وقفه ١٦٩

فصل في بيان لزوم الوقف وحكم بيعه ١٧٢

باب الهبة والعطية ١٧٣

فصل يجب التعديل في عطية الأولاد بقدر إرثهم ١٧٦

فصل في تصرفات المريض في العطية....................... ١٧٩

كتاب الوصايا ١٨٢

باب الموصى له ١٨٥

باب الموصى به ١٨٧

باب الوصية بالأنصباء والأجزاء ١٨٩

باب الموصى إليه ١٩١

كتاب الفرائض ١٩٤

أسباب الإرث ١٩٧

أصناف الورثة ٢٠٠

ذوو الفرض عشرة ٢٠١

فصل: في بيان ميراث الجد مع الإخوة ٢٠٥

المسألة الأكدرية ٢٠٨

فصل : في ميراث الأم ٢١١
فصل: في ميراث الجدة فأكثر ٢١٣
ميراث البنات ٢١٥
إذا اجتمعت أخت شقيقة وأخت لأب........ ٢١٨
التعصيب مع الغير........ ٢٢٠
فصل في الحجب........ ٢٢١
باب العصبات........ ٢٢٣
جهات العصبة ٢٢٦
فصل: التعصيب بالغير ٢٢٨
المسألة الحمارية........ ٢٣٠
باب : أصول المسائل........ ٢٣٢
الرد........ ٢٣٥
حالات أصحاب الرد........ ٢٣٥
باب التصحيح والمناسخات وقسمة التركات ٢٣٧
التصحيح ٢٣٧
فصل: في المناسخات........ ٢٣٩
أحوال المناسخات ٢٤٠

فصل : قسمة التركات ٢٤٣
باب: ذوي الأرحام ٢٤٥
جهات ذوي الأرحام ٢٤٧
باب: ميراث الحمل والخنثى المشكل ٢٥٤
الحمل يرث بشرطين ٢٥٦
الخنثى المشكل ٢٥٧
باب : ميراث المفقود ٢٥٩
المفقود له حالتان ٢٥٩
إرث المفقود من مورثه ٢٦١
باب: ميراث الفرقى ٢٦٣
باب : ميراث أهل الملل ٢٦٥
باب : ميراث المطلقة ٢٧١
باب : الإقرار بمشارك في الميراث ٢٧٣
شروط ثبوت الميراث للمقربة ٢٧٣
باب: ميراث القاتل والمبعض والولاء ٢٧٥
القاتل لايرث ٢٧٥
المبعض ٢٧٧

الولاء ٢٧٧
كتاب العتق ٢٨٠
باب الكتابة ٢٨١
باب أحكام أمهات الأولاد ٢٨٣
كتاب النكاح ٢٨٦
فصل: في بيان أركان النكاح وما ينعقد به ٢٩٠
فصل: في ذكر شروط النكاح ٢٩٢
فصل: في بيان الشرط الثاني ٢٩٣
فصل: الولي وشرطه ٢٩٥
فصل: في بيان حكم الإشهاد على عقد النكاح ٢٩٩
باب المحرمات في النكاح ٣٠١
فصل في تحريمه أخت من هي في عدة طلاق وقع منه ٣٠٤
باب الشروط والعيوب في النكاح ٣١٠
فصل في بيان النوع الثاني من الشروط الفاسدة ٣١٣
فصل في بيان العيوب في النكاح وما يثبت به الخيار منها ٣١٤
فصل في بيان القسم الثاني والثالث من العيوب التي ينفسخ بها النكاح ٣١٥
باب نكاح الكفار ٣١٨

فصل في بيان نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلما ٣٢٢

باب الصداق ٣٢٤

فصل في بيان حكم الشروط في الصداق ٣٢٥

فصل في بيان وقف تملك المرأة لصداقها ٣٢٨

فصل في بيان أحكام المفوضة ٣٣٠

باب وليمة العرس ٣٣٣

باب عِشرة النساء ٣٣٧

فصل في بيان المبيت عند الزوجة ٣٤٠

فصل في القسْم بين زوجاته ٣٤٣

فصل في النشوز، حكمه وعلاجه ٣٤٥

باب الخلع ٣٤٧

فصل في بيان ما يقع به الخلع ٣٤٩

فصل في بيان حكم تعليق الخلع والطلاق على دفع عوض........ ٣٥٢

كتاب الطلاق ٣٥٥

فصل في بيان الطلاق السني والبدعي ٣٥٧

فصل في بيان كناية الطلاق وما يترتب عليها ٣٦٠

فصل في بيان ما لا يصلح أن يكون كناية في الطلاق ٣٦٣

باب ما يختلف به عدد الطلقات ٣٦٦
فصل في بيان أحكام الاستثناء في الطلاق ٣٦٨
باب الطلاق في الماضي والمستقبل ٣٧١
فصل في تعليق الطلاق بالمستحيل ٣٧٣
باب تعليق الطلاق بالشروط ٣٧٦
فصل في تعليق الطلاق بالحيض ٣٨٠
فصل في بيان حكم تعليق الطلاق بالحمل وعدمه ٣٨١
فصل في تعليق الطلاق بالولادة ٣٨٢
فصل في بيان أحكام تعليق الطلاق بالطلاق ٣٨٣
فصل في بيان أحكام تعليق الطلاق ٣٨٤
فصل في بيان أحكام تعليق الطلاق بالكلام ٣٨٥
فصل في بيان أحكام تعليق الطلاق بالإذن منه ٣٨٦
فصل في حكم تعليق الطلاق بالمشيئة منها ٣٨٧
فصل في بيان مسائل متنوعة من تعليق الطلاق بالشروط ٣٨٩
باب التأويل في الحلف ٣٩١
باب الشك في الطلاق ٣٩٣
باب الرجعة ٣٩٦

فصل في بيان حكم ما إذا ادعت انقضاء عدتها وأنكره ٣٩٨
فصل في بيان أحكام ما إذا استوفى المطلق ما يملك من عدد ٤٠٠
كتاب الإيلاء ٤٠٢
كتاب الظهار ٤٠٥
فصل في بيان حكم تعجيل الظهار وتعليقه وتوقيعه ٤٠٦
فصل في بيان أحكام كفارة الظهار وغيرها ٤٠٩
فصل في بيان حكم الصوم في الكفارة والإطعام فيها ٤١٢
كتاب اللعان ٤١٥
فصل في بيان بقية شروط اللعان ٤١٧
فصل في بيان ما يلحق الشخص من نسب من ولدته زوجته أو
سريته وغيرهما ٤١٩
كتاب العدد ٤٢٢
فصل في بيان أصناف المعتدات وأحكامهن ٤٢٤
فصل في بيان بقية أنواع المعتدات وأحكامهن ٤٢٦
فصل في بيان حكم العدة من الغائب وعدة الموطوءة بشبهة ٤٣٤
فصل في بيان معنى الإحداد وحكمه ومن يلزمه ٤٣٧
فصل في بيان سكنى المتوفى عنها ٤٣٩

باب الاستبراء ٤٤١

كتاب الرضاع ٤٤٢

كتاب النفقات........................ ٤٤٩

فصل في بيان حكم نفقة المطلقة وبيان مسقطات نفقة الزوجة ... ٤٥١

فصل في بيان ابتداء وجوب نفقة الزوجة ٤٥٥

باب نفقة الأقارب والمماليك........................ ٤٥٧

فصل في بيان حكم نفقة الرقيق وتزويجه واستخدامه........................ ٤٦٣

فصل في بيان وجوب الإنفاق على البهائم ٤٦٤

باب الحضانة ٤٦٦

فصل في بيان من تكون له حضانة الطفل بعد بلوغه سبع سنين.. ٤٧١

كتاب الجنايات ٤٧٤

فصل في حكم الاشتراك في القتل........................ ٤٧٧

باب شروط القصاص ٤٨٠

باب استيفاء القصاص........................ ٤٨٢

فصل في بيان كيفية استيفاء القصاص........................ ٤٨٥

باب العفو عن القصاص........................ ٤٨٦

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس ٤٨٩

فصل في بيان أحكام القصاص في الجروح ٤٩٢
كتاب الديات ٤٩٦
فصل في بيان ما لا ضمان فيه من الإتلافات ٤٩٨
باب مقادير ديات النفس ٥٠١
باب ديات الأعضاء ومنافعها ٥٠٧
فصل في بيان دية المنافع ٥٠٩
باب الشجاج وكسر العظام ٥١٢
باب العاقلة وما تحمله.................................... ٥١٦
فصل في بيان وجوب كفارة القتل ٥١٨
باب القسامة.. ٥٢٠
كتاب الحدود.. ٥٢٣
باب حد الزنا.. ٥٢٦
باب حد القذف ٥٣١
باب حد المسكر.. ٥٣٤
باب التعزير ٥٣٦
باب القطع في السرقة ٥٣٨
باب حد قطاع الطريق ٥٤٧

باب قتال أهل البغي ٥٥٢

باب حكم المرتد ٥٥٤

فصل في استتابة المرتد........................ ٥٥٦

كتاب الأطعمة ٥٥٩

فصل في بيان الحلال من الحيوانات ٥٦٢

باب الذكاة ٥٦٥

باب الصيد ٥٦٩

كتاب الأيمان ٥٧٢

فصل في بيان كفارة اليمين ٥٧٧

باب جامع الأيمان ٥٧٩

فصل في بيان الرجوع إلى ما يتناوله اسم المحلوف عليه.......... ٥٨١

فصل في بيان حكم فعل المحلوف عليه إكراهاً أو نسياناً ٥٨٥

باب النذر ٥٨٨

كتاب القضاء ٥٩٢

باب آداب القاضي ٥٩٧

باب طريق الحكم وصفته ٦٠٠

فصل في بيان ما تصح به الدعوى ٦٠٢

باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦٠٦

باب القسمة ٦٠٩

باب الدعاوى والبيِّنات ٦١٢

كتاب الشهادات ٦١٤

فصل في بيان موانع الشهادة التي تحول بين الشهادة والمقصود منها ... ٦١٦

باب موانع الشهادة وعدد الشهود ٦١٩

فصل في بيان عدد الشهود ٦٢٠

فصل في بيان حكم الشهادة على الشهادة وما يشترط له ٦٢٤

باب اليمين في الدعاوى ٦٢٧

كتاب الإقرار ٦٢٩

فصل في بيان حكم ما إذا وصل بإقراره ما يغيره ٦٣٢

فصل في بيان حكم الإقرار بالمجمل ٦٣٥

فهرس الموضوعات ٦٣٩

مطابع الحميضي ت: 2130130 الرياض